

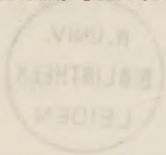
Die Volltrunkenheit bei
Verkehrsdelikten

Hermann Kuen

1961

**Die Volltrunkenheit bei
Verkehrsdelikten**

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde
einer Hohen Juristischen Fakultät
der Ludwig-Maximilians-Universität zu München



vorgelegt von
Hermann Kuen

München 1961

Erstgutachter: Professor Dr. jur. Dr. med. h. c. Karl ENGISCH
Zweitgutachter: Professor Dr. Reinhart MAURACH

Tag der mündlichen Prüfung: 2. Juni 1961



I. Begriff, Erscheinungsformen und Nachweis der Volltrunkenheit bei Verkehrsdelikten.	1
1) Begriff und Eintritt der Volltrunkenheit medizinisch-psychologisch und in der Praxis der Strafgerichte.	1
a) Medizinisch-psychologische Methoden der Bestimmbarkeit des Vorliegens und Grades der Volltrunkenheit.	4
b) Würdigung der einzelnen Methoden unter Herausstellung der führenden in der Praxis der Strafgerichte.	8
c) Strafprozessuale Möglichkeiten zur Feststellung der Volltrunkenheit (§§ 81a und 81c StPO).	9
2) Erkennbarkeit und Nachweis der Volltrunkenheit bei Verkehrsdelikten durch	10
a) persönliches Verhalten des Berauschten	11
b) Fahrweise oder Gangart.	11
3) Definition des Verkehrsdelikts, Aufzählung der einschlägigen Bestimmungen.	12
4) Häufigkeit der Volltrunkenheit in bezug auf Verkehrsdelikte, Statistik.	13
II. Die Volltrunkenheit nach § 330a StGB	15
1) Inkrafttreten der Bestimmung.	15
a) Motive des Gesetzgebers	15
b) Zeitpunkt	17
2) Geschütztes Rechtsgut und Deliktscharakter.	17
3) Äusserer Tatbestand:	22
a) Genuss geistiger Getränke oder anderer berauschender Mittel	22
b) Zurechnungsfähigkeit ganz ausschliessender Rauschzustand ("solcher Rausch").	23
c) Rausch als alleinige Ursache der Zurechnungsfähigkeit.	25
d) Gemeingefährlichkeit als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal?	28
e) § 330a und sog. Erfolgsstrafrecht.	31
4) Innerer Tatbestand:	32

a) Vorsatz oder Fahrlässigkeit beim Sich-Versetzen in den Zustand der Volltrunkenheit.	32
b) Zurechnungsfähigkeit bei Beginn der Herbeiführung der Volltrunkenheit.	34
5) Objektive Bedingung der Strafbarkeit:	35
a) Sog. Rauschtat während der Volltrunkenheit begangen.	35
b) Erfüllung des äusseren Tatbestands eines Delikts durch "Handlung".	35
c) Muss der subjektive Tatbestand ebenfalls erfüllt werden, bejahendenfalls durch Verschulden im Sinn des Strafrechts oder im natürlichen Sinn?	
Irrtumsfälle.	38
6) Rauschtat und sog. actio libera in causa.	48
a) Begriff der actio libera in causa.	48
b) Verdrängt eine vorwerfbare actio libera in causa in jedem Fall den § 330a?	51
c) Verhältnis von fahrlässiger Volltrunkenheit und fahrlässiger actio libera in causa.	53
7) Täterschaft und Teilnahme	56
a) Mittelbare, Mit- und Nebentäterschaft zu § 330a	56
b) Ausschluss von Anstiftung und Beihilfe zu § 330a?	58
c) Mittelbare, Mit- und Nebentäterschaft zur Rauschtat in Form eines Verkehrsdelikts?	61
8) Ausschluss der Wahlfeststellung zwischen § 330a und der Rauschtat (Verkehrsdelikt).	63
9) Ausschluss der Konkurrenz zwischen § 330a und der Rauschtat (Verkehrsdelikt)?	70
10) Unterbringung nach §§ 42b und 42c StGB.	72
11) Sicherungsverwahrung nach § 42e i. V. mit § 20a StGB.	72
12) Entziehung der Fahrerlaubnis nach § 42m StGB.	76
13) Einziehung von Gegenständen nach § 40 StGB?	77
14) Strafaussetzung zur Bewährung nach § 23 StGB.	78

III. Strafprozessuale Probleme des § 330a StGB.	80
1) Fallen § 330a und Rauschtat unter § 264 (Folge § 265, sonst 266) StPO?	80
2) Sonstiges.	82
IV. Rechts- und gesetzespolitische Folgerungen aus dem heutigen Stand der Volltrunkenheit bei Verkehrsdelikten.	88
1) Rechtsvergleichung.	88
2) Notwendigkeit einer Umgestaltung des inneren Tatbestandes des § 330a?	90
3) Umgestaltung zum "Polizeidelikt"?	90
4) Betrachtungen de lege ferenda.	90



Digitized by the Internet Archive
in 2026

VÖRBEMERKUNGEN

1. In einer Zeit, in der der Mensch weitgehend dem Genuss des Alkohols und sonstiger berauschender Mittel huldigt, muss leider die Feststellung getroffen werden, dass § 330a, der die im Vollrausch begangenen, mit Strafe bedrohten Handlungen ahnden will, in Rechtsprechung und Schrifttum weiterhin uneinheitlich behandelt oder nicht genügend beachtet wird. Die Auseinandersetzung mit der Uneinigkeit der Auffassungen sowohl innerhalb der Judikatur als der Literatur sowie die Aufzeigung praktisch brauchbarer Lösungen soll, soweit es sich um im Vollrausch begangene Verkehrsdelikte im weitesten Sinn handelt, Aufgabe dieser Arbeit sein. Dass sie, nachdem bislang die Behandlung von Verkehrsdelikten in Volltrunkenheit stiefmütterlich war, auf Rechtsprechung und Schrifttum zu allgemeinen im Vollrausch begangenen Delikten zurückgreifen muss, möge sie nicht beeinträchtigen. Auch müsste sie wegen der grossen Zahl der Volltrunkenheitsfälle im Strassenverkehr, der ständig wachsenden Zahl der motorischen Verkehrsteilnehmer und der weiterhin zunehmenden Bedeutung des Strassenverkehrs unzulänglich erscheinen, wenn sie sich in strafrechtsdogmatischen Erörterungen erschöpfte und den kriminologischen Unterbau vernachlässigte. Die Schwierigkeiten, statistisches Material für in Volltrunkenheit begangene Strassenverkehrsdelikte i. w. S. zu beschaffen, waren allerdings nicht gering, enthalten die amtlichen Statistiken doch nur Zahlen für die in Volltrunkenheit begangenen Straftaten insgesamt und die Volltrunkenheit im Strassenverkehr, die zu Unfällen geführt hat. Die Zahl der darüber hinaus in Volltrunkenheit begangenen Strassenverkehrsdelikte, die nicht zu einem Unfall geführt haben, bleibt - der Statistik wesensgemäss - im Dunkeln.

2. Ein kurzes Wort sei über die sprachlich uneinheitliche Terminologie gesagt, die teils von Unzurechnungsfähigkeit, teil von Zurechnungsunfähigkeit spricht. Das Substantiv, das sich aus den beiden wiederum substantivistischen Begriffen "Zu-Rechnung" und "Fähigkeit" zusammensetzt, muss schon bei natürlicher, aus der Begriffsverbindung gelöster Betrachtung ergeben, dass die Negation zur "Zu-Rechnungs-UnFähigkeit" lauten sollte. Denn einmal gibt es nach richtigem Gebrauch der deutschen Sprache keinen Ausdruck der Negation durch die Vorsilbe "un", wenn das Substantiv mit einem Adverb, z. B. "zu" wie in "Zurechnung" beginnt (also nicht "Unzurechnung", sondern allenfalls "Nichtzurechnung"); zum andernmal ist aber die Beifügung der Negation durch die Vorsilbe "un" bei gewöhnlichen Substantiven wie "Fähigkeit" durchaus üblich (also "Unfähigkeit" statt "Fähigkeit"). Wenn Karl Wilmanns ("Die sog. verminderte Zurechnungsfähigkeit als zentrales Problem der Entwürfe zu einem deutschen StGB", Berlin 1927, S. 1 Fn. 1) den Begriff "Unzurechnungsfähigkeit" verwenden will, aber feststellt, es handle sich nicht um eine "Fähigkeit der Unzurechnung", sondern um eine "Unfähigkeit der Zurechnung", widerspricht er sich selbst. Der in der Gesetzestechneik seit den Entwürfen zum StGB eingeführte Begriff der "Zurechnungsunfähigkeit" ist

demnach sprachlich richtig; der Begriff "Unzurechnungsfähigkeit" wird nur bei wörtlicher Übernahme von Zitaten verwendet.

3. Die Begriffe "Vollrausch" und "Volltrunkenheit" werden als synonym gebraucht, wenn auch die "Volltrunkenheit" lediglich ein Teilausschnitt des umfassenderen Begriffs "Vollrausch" ist, da sie sich nur auf die Berausung mittels Alkohols bezieht. Letztere ist aber gegenüber der Berausung durch andere Mittel derart überwiegend, dass die "Volltrunkenheit" beinahe die Gesamtzahl der "Vollräusche" ausmacht.

I. BEGRIFF, ERSCHEINUNGSFORMEN UND NACHWEIS DER VOLLTRUNKENHEIT BEI VERKEHRSDELIKTEN.

1. Begriff und Eintritt der Volltrunkenheit medizinisch-psychologisch und in der Praxis der Strafgerichte.

Von jemandem, der sich durch den Genuss alkoholischer Getränke (Regelfall) oder anderer berauschender Mittel (Ausnahmefall, z.B. Morphin, Kokain, Haschisch, Marihuana, Schlafmittel) in einen Zustand derart versetzt hat, dass er weder seine eigene Handlungsweise zu bestimmen vermag noch seine Umwelt unverfälscht wahrnehmen zu können scheint, sagt der Volksmund: "Er hat (einen sitzen)" (Süddeutschland), "er hat es hoch, er ist weg" (Norddeutschland). Diese Redewendungen deuten die von der Gerichtsmedizin verlangte Voraussetzung der Bewusstseinsstörung, nicht nur der Bewusstseinsbeeinträchtigung leichter Art, für das Vorliegen einer "Volltrunkenheit" bereits an. Medizinisch exakt - und dem hat sich die Praxis der Strafgerichte angeschlossen - ist die "Volltrunkenheit", die oben dem weiteren Begriff "Vollrausch" gleichgesetzt wurde, eine vorübergehende Bewusstseinsstörung 1) infolge der Giftwirkung des Alkohols 2). Dabei braucht, was jetzt schon betont werden muss und sich wie ein roter Faden durch die ganze Arbeit ziehen wird, die Reaktionsfähigkeit i. S. eines "natürlichen" Vermögens zum Handeln wie ganz allgemein beim Geisteskranken nicht zu fehlen, also der Volltrunkene nicht "sinnlos" berauscht zu sein. Jedenfalls muss aber dem Volltrunkenen die Fähigkeit völlig fehlen, Willensentschlüsse über das richtige (strafrechtlich zulässige) Verhalten zu fassen und bzw. oder daraus die richtigen Folgerungen zu ziehen. Von den beiden Erfordernissen des "Einsichts-" und "Hemmungs-" Vermögens in § 51 Abs. 1 StGB kann demnach nur eine oder es können beide Komponenten fehlen. Mit Wollenberg 3) ist schon der einfachste Rausch "eine künstlich hervorgerufene Geistesstörung akutester Art und bester Prognose". Das Reichsgericht 4) trennte "zutreffend den gewöhnlichen Rausch, also die beim nicht krankhaft Veranlagten durch Alkoholenuss hervorgerufene krankhafte Stö-

1) Die Ausführungen Mezger's aaO, § 39 II ("Lehrbuch" S. 287 ff.) zur "Bewusstseinsstörung" sind insoweit überholt, als sie auf der früheren Fassung "in einem Zustand von Bewusstlosigkeit" des § 51 StGB beruhen. Nach wie vor trifft es zu, dass keine Handlung vorliegt, wenn dem Täter das Bewusstsein völlig fehlt; "denn zur Handlung gehört ein Wollen und solches Wollen ist unmöglich, wo das seelische Leben zeitweilig völlig erloschen ist". Die Bewusstseinsstörung, die hochgradig sein muss, "ist Störung des Ichbewusstseins zum Bewusstsein der Aussenwelt".

2) Elbel-Schleyer aaO, S. 197

3) In Hoche's Handbuch der gerichtlichen Psychiatrie, 2. Aufl. 1909, S. 675, zit. bei Mezger "Lehrbuch" aaO, S. 289

4) RGSt 63, 46 (47/8), Urteil des 2. StS vom 14.2.1929

rung der Geistestätigkeit transitorischer (vorübergehender) Art, von der krankhaften Reaktion auf Alkohol. Diese vom gewöhnlichen Rausch zu unterscheidenden krankhaften Reaktionen auf Alkoholgenuss bezeichnet man als sog. pathologische Rauschzustände; kennzeichnend für sie sind schwere Explosivgewalttaten krimineller Art" 5).

Bei der Bewusstseinsstörung liegt ein Vollrausch nur dann vor, wenn der übermäßige Genuss berauschender Mittel nur einmal oder gelegentlich erfolgt, nicht aber, wenn er zum Dauerzustand wird (dann liegt Trunksucht als chronischer Alkoholismus vor). Die hier bezeichnete Volltrunkenheit kommt nun in drei ganz charakteristischen Erscheinungsformen vor, die in Anlehnung an Sauer 6) kurz behandelt seien. Es zeigt sich zum ersten der sog. leichte Vollrausch mit dem "normalen" Erscheinungsbild, zum zweiten der sog. ungewöhnliche oder schwere Zustand der Volltrunkenheit (schlechte, aber eingebürgerte Bezeichnung "pathologischer Rausch", denn in Wahrheit ist jeder Rausch eine toxisch bedingte Bewusstseinsstörung, d.h. echte Vergiftung. Seine Merkmale sind tiefgehende Bewusstseinsstörung bei Verknennung der Umgebung sowohl wie der Art und Folgen des eigenen Verhaltens, das oft in sinnlosem Toben oder Schlagen besteht, sog. epileptischer Rausch) und der von Sauer sog. subakute Rauschzustand (erscheint äusserlich bereits als chronische Trunkenheit, ist in Wahrheit aber eine durch gleiche Umweltverhältnisse, nämlich Wirtshausbesuch, nahegelegte, häufige Wiederholung akuter Rauschzustände mit Ähnlichkeit zur begriffsnotwendig periodischen Dipsomanie). Schönke-Schröder 7) trennt physiologische (nicht krankhafte) von pathologischen (krankhaften) Geistesstörungen, zählt dabei zu den letzteren als "wichtigsten Fall einer Bewusstseinsstörung die Trunkenheit" und versteht unter Bewusstseinsstörung "jede Bewusstseinsstörung und Bewusstseinsbeeinträchtigung... bei der der Einfluss des normalen Bewusstseins des Täters in starkem Masse ausgeschaltet ist".

Beachtung verdient auch eine Unterscheidung der einzelnen Rauschzustände nach tieferen Entstehungsursachen. Schreyer 8) erkennt nach eingehender Abgrenzung der "normalen" Volltrunkenheit von der Dipsomanie (Quartalsvollrausch) die Alkoholintoleranz als "krankhafte Disposition zum Alkoholgenuss", und zwar sowohl quantitativ, wenn für einen normalen Geniesser völlig unschädliche Rauschmittelmengen weitgehende Störungen hervorrufen 9), als auch qualitativ, wenn die Wirkungen bei gleicher Rauschmittelmenge ganz anders sind als beim normal Veranlagten 10). Der für diesen letzteren Zustand auch von Mezger 11) gebrauch-

5) Mezger "Lehrbuch" aaO, S. 290

6) "Kriminologie" aaO, § 6 V 5 (S. 144)

7) aaO, Anm. II 1 a zu § 51

8) aaO, S. 5/6

9) vgl. Hoche aaO, S. 680

10) Schreyer aaO, S. 6/7

11) "Kriminalpolitik" aaO, S. 32

te Ausdruck "pathologischer Rausch" trifft aus bereits genanntem Grund nicht ganz zu, weil er den Unterschied zu den hier gezeichneten Zustandsbildern verwischt, die noch über den gewöhnlichen Rausch hinausgehen und durch die Symptome der Alkoholintoxikation nicht erschöpft sind 12). Ponsold 13) sieht den pathologischen Rausch als Alkoholunverträglichkeit an aus

1. Veranlagung: Epileptische Verstimmung, Psychopathie,
2. erworbener Erkrankung: Hirnverletzung, Arteriosklerose, Infektionskrankheit, chronischer Alkoholismus u. a.,
3. vorübergehendem Umstand: Übermüdung, seelische Erregung (Affekt), belastende Lebenskonstellation.

Kennzeichnend sei (im Unterschied zum gewöhnlichen Rausch):

1. Auslösung durch geringe Alkoholmenge, aber nicht immer,
2. Fehlen der gewöhnlichen Zeichen von Trunkenheit,
3. psychotische Symptome (Unmotiviertheit der Tat):
Sinnestäuschungen, Desorientierung, Situationsverkenntung, Angst, Wut (Geiztheit), motorische Erregung, sinnlose Gewalttat, persönlichkeitsfremde Strafhandlung,
4. kurze Dauer des Rausches (Minuten bis Stunde),
5. tiefer Schlaf nach dem Abklingen der Erregung,
6. Erinnerungslücke nach dem Erwachen.

Ponsold 14) unterteilt den pathologischen Rausch in Form der Rauschmittelintoleranz noch weiter in angeborenen (z.B. bei Psychopathen) oder erworbenen (z.B. beim Alkoholiker oder Hirnverletzten). Mueller 15) nennt ausserdem die habituelle Intoleranz, die dem Betroffenen gewöhnlich bekannt ist, so dass er besonders vor Teilnahme am Verkehr mit dem Rauschmittelgenuss noch vorsichtiger sein muss als ein normal veranlagter Konsument. Zutreffend wird bei Mueller der Begriff des pathologischen Rausches eng gefasst (Vorkommen z.B. bei Personen mit überstandener schwerer Hirnverletzung oder solchen, die in der Kriegs- oder Nachkriegszeit ausgesprochenen Hunger litten) und klargestellt, dass er durchaus nicht mit einer Rauschmittelintoleranz verbunden zu sein braucht. Ponsold wie Mueller betonen ausdrücklich, was auch oben geschah, dass gerade beim pathologischen Rausch nie allein die Höhe der Blutalkoholkonzentration als Indiz für das Vorliegen der Volltrunkenheit gewertet werden darf, sondern es sei zu verlangen, "dass sich aus den Ermittlungen, die unter Umständen durch den Sachverständigen zu ergänzen sind, Anhaltspunkte für das Vorhandensein körperlicher oder psychi-

12) Heilbronner, "Die strafrechtliche Begutachtung der Trinker" 1905, S. 28, zit. nach Schreyer aaO, S. 7

13) aaO, S. 273

14) aaO, S. 270

15) aaO, S. 770

scher Symptome deutlicher Alkoholwirkung ergeben und dass wenigstens für eine gewisse Zeit eine glaubhafte Amnesie vorhanden ist" 16).

a) Vorliegen und Grad der Volltrunkenheit müssen schnell und zuverlässig für den Zeitpunkt der Begehung des Verkehrsdelikts, sei es mit einem Unfall verbunden oder ohne solchen geblieben, festgestellt werden. Sonst können gewisse äusserlich sichtbare Zeichen der Volltrunkenheit verschwinden, bleiben Umrechnung des Wertes der BAK für den Zeitpunkt der Begehung des Verkehrsdelikts unumgänglich und der Nachweis des Eintritts der Volltrunkenheit überhaupt fraglich. Wie im Strafverfahren zeigt sich wiederum der Mensch als das schwierigste, unerforschlichste Untersuchungsobjekt und Wahrnehmungs-(Beobachtungs-)Subjekt. Einmal kann sich der immerhin noch, wenn auch manchmal recht skurril handlungsfähige Volltrunkene verstellen, selbst zu seinem Nachteil. Zum andernmal - und hier können menschliche Verstellungskunst und menschliches Unvermögen weitestgehend zusammenreffen - ist weder bei dem Arzt, dem der Volltrunkene vom Polizeibeamten zur Untersuchung zugeführt wird, immer der Optimalfall gegeben, dass er nicht nur wie heute in der Regel mit der Abnahme von Blutproben vertraut, sondern auch ein geschulter Psychologe und Psychiater ist, noch auf den oder die Zeugen, das anerkannt unzuverlässigste Beweismittel, Verlass. Gewiss machen bestimmte sichtbare Symptome und Verhaltensweisen 17) das Vorliegen der Trunkenheit wahrscheinlich (Feststellung einer etwaigen Ataxie, Verschwommenheit der Sprache oder Sprachstörungen, gerötetes Gesicht, erweiterte Pupillen oder Nystagmus bei Horizontallage, der nach Mueller 18) allerdings auch durch andere Hirnschädigungen vorkommt). Der Aussagewert dieser Beobachtungen für das Vorliegen einer Trunkenheit von einem die Zurechnungsfähigkeit nach § 51 Abs. 1 StGB ganz ausschliessenden Grad, eben die Volltrunkenheit, ist gering 19). Als gewichtigstes Nachweismittel des Vorliegens und Grades der Volltrunkenheit bleibt dann die medizinisch-chemische Blutprobe, medizinisch, weil die sachgemässe Entnahme des Blutes im allgemeinen Sache des Arztes ist, chemisch, weil die Bestimmung der Konzentration des berauschenden Mittels durch chemische Analyse mittels chemischer Reaktionen erfolgt. Beim Nicloux-Verfahren wird aus dem Blut unter Innehaltung von Vorsichtsmassregeln überdestilliert; dann versetzt man das Destillat mit einer bestimmten Lösung von Kaliumbichromat und oxydiert den Alkohol durch Zusatz von Schwefelsäure. Bei der Oxydation wird das Kaliumbichromat reduziert. Man titriert anschliessend die durch die Reduktion bedingte Konzentrationsverminderung des Kaliumbichromats und errechnet auf diese Weise den Alko-

16) Mueller aaO, S. 769

17) Hierauf sind die amtlichen, bei fast allen Ärzten vorrätigen Fragebögen mit aufgebaut.

18) aaO, S. 750. Dort Einzelheiten der Bestimmung des Nystagmus.

19) Überwiegende Bedeutung scheint ihnen aber ohne Rücksicht auf die Art der "Rauschat" nach Langelüddecke aa/, S. 67 ff., zuzukommen.

holgehalt, genauer den Anteil an reduzierenden Substanzen 20). In neuerer Zeit versuchte Schifferli 21) eine streng spezifische Bestimmung des Alkoholgehalts dadurch, dass der im Blut enthaltene Alkohol unter Anwendung hoher Temperaturen in Äthylen umgewandelt wird, sog. pyrogene Zersetzung. Das entstandene gasförmige Äthylen wird nach Durchleitung durch eine Bromlösung als Dibromäthylen titrimetrisch bestimmt. Neben der strengen Spezifität besteht der Vorteil, dass die gesamte im Blut enthaltene Alkoholmenge erfasst wird. Auf Veranlassung von Schwarz hat das Institut für gerichtliche Medizin in Zürich eine weitere Technik organisiert, bei der man das zu untersuchende Blut destilliert und die Dichte des Destillats interferometrisch bestimmt. Man kann dann kurven- oder tabellenmässig den Alkoholgehalt ablesen. In neuester Zeit haben Bücher und Redetzki 22) eine spezifische photometrische Bestimmung von Äthylalkohol auf fermentativem Wege ausgearbeitet. Diese Reaktion spricht auf Aceton nicht an und ergibt etwas niedrigere Werte als nach Widmark. Die gebräuchlichsten beiden Methoden zur Feststellung des Wertes der Blutalkoholkonzentration (BAK) sind das Widmark- und das ADH-Verfahren, die teilweise zur erhöhten Sicherheit miteinander verbunden werden. Die Methode des schwedischen Forschers Widmark ist eine elegante Vereinfachung der Methode des französischen Forschers Nicloux, der als erster Untersuchungen des Blutes auf die BAK vornahm. Bei der Widmark-Methode kommt das (auch in geringer Menge) zu untersuchende Blut in einen kleinen ausgehöhlten Gläsbehälter und wird im sog. Widmark-Kölbchen im Thermostaten bei einer Temperatur von 60°C in Gegenwart von Bichromatschwefelsäure destilliert. Dabei wird die Bichromatschwefelsäure durch Reduktion in ihrer Konzentration herabgesetzt. Die Herabsetzung der Konzentration wird titriert. Die vorher erfolgende Wägung des Blutes, das in drei Capillaren aus dem Ohrläppchen entnommen werden kann, und die Methode der Titration sind durch Fortentwicklung der Widmark'schen Technik mehr und mehr automatisiert und vereinfacht worden. Einfach zu handhabende Formeln und Tabellen ermöglichen eine schnelle Ermittlung des Blutalkoholgehalts. Es macht nicht sehr viel aus, ob eine oder viele Bestimmungen nebeneinander durchgeführt werden. Die Sicherheit der Untersuchung wird sogar grösser, wenn mehrere Untersuchungen auf einmal durchgeführt werden und wenn die Untersuchung häufig vorgenommen wird. Die Ergebnisse variieren nicht sonderlich stark voneinander. Man muss nach der Vorschrift von Widmark bei jedem Blut drei Destillationen durchführen und den Mittelwert berechnen 23). Das ADH-Ferment-Verfahren beruht darauf, dass durch ein Ferment, die Alkohol-De-Hydrase (= ADH), eine wasserstoffübertragende Funktion katalysiert wird. Hierbei wird der Alkohol in Azetaldehyd übergeführt und gleichzeitig

20) Dt. Zeitschr. ger. Med. 10, 377 (1927), zit. bei Mueller aaO, S. 752

21) Praxis Bern 1951, S. 691, zit. bei Mueller wie eben.

22) Klin. Wochenschr. 1951, S. 615, zit. bei Mueller wie eben.

23) Mueller aaO, S. 752

die Substanz DPN hydriert. Die hydrierte Form des Akzeptors DPN (DPNH) ist durch eine starke, für den Stoff charakteristische Lichtabsorption gekennzeichnet, die eine Messung ermöglicht. Beim ADH-Verfahren wiederholt sich also im Reagenzglas der Abbau des Alkohols im Körper.

Aus der bakteriellen Zersetzung der Kohlenhydrate im Magen- und Darmkanal entstehen reduzierende Substanzen, die im Widmark einen "physiologischen Blutalkoholgehalt" bis zu 0,03 ‰ vortäuschen können. Um diesen Betrag liegt der Widmark-Wert höher als der ADH-Wert, denn im ADH-Verfahren treten diese Substanzen nicht in Erscheinung. Beide Methoden ergeben eine unwesentliche Streuung. An ihrer Zuverlässigkeit ist nicht zu zweifeln 24). Die von Roth-Stielow 25) gegen die Sicherheit der Blutalkoholberechnung vorgetragenen Bedenken sind allenfalls für die Festlegung der Grenze des Eintritts der absoluten Verkehrsuntüchtigkeit von einigem Gewicht.

Sehr lange bestritten war auch unter den Gerichtsmedizinern die zum Eintritt des Vollrausches nötige Höhe der BAK, die mit dem viel niedrigeren Grad, bei dem absolute Untüchtigkeit für die Teilnahme (nicht nur als Kraftfahrzeuglenker) am Strassenverkehr vorliegt, nicht verwechselt werden darf. Heute ist man sich besonders nach den umfang- und aufschlussreichen Forschungen Ponsold's 26) insoweit einig, dass das "Bild des Alkoholrausches" je nach Persönlichkeit (Alter, Geschlecht, körperliche und geistige Verfassung, Alkoholgewöhnung) Schwankungen unterliegt 27). Ponsold 28) und Mueller 29) lassen die Volltrunkenheit im allgemeinen bei 2,0 ‰ BAK beginnen und halten sie bei über 3,0 ‰ für wahrscheinlich. Nach Langelüddeke 30) beginnt sie durchschnittlich bei 2,5 ‰ BAK. Das insoweit zu billigende Urteil des OVG Münster 31) führt anhand der Untersuchungen Ponsold's weiter aus: "Das Vorhandensein von 1,0 ‰ Blutalkohol bedeutet Angeheitertsein (im Volksmund als Schwips bezeichnet), 2,0 ‰ kommt einem Rauschzustand gleich und 3,0 ‰ muss als Volltrunkenheit gewertet werden. Diese Beurteilungen beziehen sich auf den Durchschnittsfall. Es kann auch bei 1 - 1,5 ‰ eine ausgesprochene Volltrunkenheit vorliegen, ja sogar schon bei 0,5 - 1,0 ‰, wenn es sich nicht um trinkfeste Personen - z.B. Frauen und Jugendliche - handelt (Ponsold 1. Aufl. S. 415)". Nach einem Urteil des BGH 32) bedeuten 2,2 ‰

24) Ponsold aaO, S. 251 Fn. 1

25) aaO

26) 1. Aufl. S. 415 ff., 2. Aufl. S. 244 ff., insbes. 269 ff.

27) Vgl. BGHSt 1, 196 (199), Urteil des 1. StS vom 29.5.1951 = LM Nr. 3 zu § 330a

28) aaO S. 270

29) aaO S. 769

30) aaO S. 70

31) DAR 52, 188 (189) vom 30.1.1952. Vgl. im übrigen die berechtigten Bedenken von Guelde, DAR 52, 190-192

32) VRS 5, 282 (283) vom 30.1.1953

BAK den Zustand des § 51 Abs. 1 StGB (und damit der Volltrunkenheit nach § 330a StGB). Ein weiteres Urteil des BGH 33) hält bei 1,8 - 1,9 ‰ BAK das Vorliegen von § 51 Abs. 1 oder 2 StGB für möglich. Das Urteil des OLG Hamm 34) verweist auf die wissenschaftlichen Erfahrungen für das Vorliegen eines Zustandes nach § 51 Abs. 1 oder 2 und macht ausführliche Literaturangaben. Wie das Urteil des KG 35) geht Hamm von Ponsold's oben bereits eingeschränkter Erfahrung aus, dass Volltrunkenheit "im allgemeinen" erst ab 3,0 ‰ BAK eintritt. Nach einem weiteren Urteil des OLG Hamm 36) muss wegen der trotz des Bonner Versuchs 37) fortbestehenden Schwankungsbreite der Blutalkoholbestimmung und -Auswertung sogar bei knapp über 3,0 ‰ BAK liegenden Werten im Einzelfall mit noch vorhandener Zurechnungsfähigkeit gerechnet werden. "An eine solche Beweisführung sind hohe Anforderungen zu stellen. Es müssen sich eindeutige Be-weisanzeichen für vorhandene Zurechnungsfähigkeit finden". Das BayObLG 38) sprach einen Angeklagten, für den die erste Blutprobe sowohl nach Widmark als nach ADH 3,2 ‰ BAK, die zweite Blutprobe nach Widmark 2,9 und nach ADH wiederum 3,2 ‰ BAK ergeben hatte, von Übertretungen der StVO und StVZO mit der einleuchtenden Begründung frei: "Das LG hätte den unlösbaren Widerspruch zwischen dem Ergebnis der klinischen und dem Ergebnis der Blutuntersuchungen erkennen müssen. Eine BAK von 3,2 ‰ zeigt einen schweren Vollrausch an, der das Fehlen jeglicher Ausfallerscheinungen körperlicher und intellektueller Natur auch bei Unterstellung einer gewissen durch das Eingreifen der Polizei möglicher-weise bewirkten 'Pseudoernüchterung' schon nach der Erfahrung des täglichen Lebens, insbesondere aber auch nach gesicherter wissenschaftlicher Erkenntnis als unmöglich erscheinen lässt. Auch der Sachverständige hält es für ausgeschlossen, dass es bei einem Blutalkoholgehalt von 3,2 ‰ durch psychische oder überhaupt durch Einflüsse irgendwelcher Art zu einer so weitgehenden Ernüchterung kommen kann, dass ein völlig negatives Ergebnis der klinischen Untersuchung erzielt werden könnte. Es erscheint daher ausgeschlossen, dass der Angeklagte bei dem fest-gestellten Blutalkoholgehalt so einwandfrei hätte fahren können, wie das die ihn beobachtende Funkstreife festgestellt hat". Das höchstrichterliche Erkenntnis zeigt klar den Zusammenhang zwischen der BAK und dem äusseren Erscheinungsbild sowie der Verhaltensweise. Dieser Zusammenhang lässt sich in der Regel nur durch einen Simulanten verschleiern. Die Rechtsprechung zur Höhe der BAK für den Ein-

33) VRS 5, 529 (530) vom 8.5.1953

34) VRS 10, 356 (357) vom 21.11.1955 = DAR 56, 193 = JMBL NRW 56, 56.

Übernommen von OLG Hamburg VRS 15, 205, Urteil vom 5.2.1958

35) VRS 11, 281 (283) vom 12.7.1956

36) VRS 18, 111 f. vom 4.9.1959 = NJW 60, 397

37) Borgmann aaO

38) DAR 56, 255, Urteil vom 14.3.1956 mit Anm. Berthold

tritt der Volltrunkenheit ist nicht unwidersprochen geblieben. Schultz 39) kritisiert die in Schönke-Schröder 40) vom OLG Hamm 41) übernommene Ansicht, Volltrunkenheit trete erst bei 3,0 ‰ BAK ein, wegen Missachtung der individuell stark verschiedenen Ansprechbarkeit auf berauschende Mittel. Auch gelte die Grenze bestimmt nicht für den quantitativ pathologischen Rausch. Von Schäfer 42) übernimmt Schultz 43) folgende Grade der BAK bei 94 44) mit Blutproben Untersuchten:

5,3 ‰ d. Probanden waren volltrunken bei 1,0 - 1,4 ‰ BAK					
12,7 ‰	"	"	"	"	1,5 - 1,9 "
54,2 ‰	"	"	"	"	2,0 - 2,4 "
26,6 ‰	"	"	"	"	2,5 - 2,9 "
nur 1,2	"	"	"	"	3 ‰ und mehr

b) Alle aufgeführten Methoden versuchen den Abbau des Alkohols im Magen durch Resorption im Blut mit ihren Auswirkungen auf die Gehirnnervenbahnen nachzuahmen. Am besten glückt dies der Widmark- und ADH-Methode, wobei die Abweichungen zwischen ihnen in der Regel sehr gering sind (vgl. z.B. die Angaben bei BayObLG 45)). Darauf, dass am neutralsten und wertgerechtesten die ADH-Methode ist und die Widmarkmethode häufig durch Nichtausschaltung des "physiologischen Blutalkoholgehalts" aus dem Wirkungsgrad der bewusst konsumierten Rauschmittel um bis zu 0,03 ‰ BAK von ihr nach oben abweicht, wurde schon hingewiesen. Trotzdem beherrschen die verfeinerte Widmark-Methode, die solche Fehlerquellen berücksichtigt, und die ADH-Methode gleichberechtigt die Praxis unserer Strafgerichte aller Instanzen, wenn auch in einigen höchstrichterlichen Entscheidungen die absolute Zuverlässigkeit dieser Methoden infolge des Bonner Blutalkoholversuchs angezweifelt (vgl. Hamburg 46)) oder absichtlich nicht bewertet wurde (vgl. Hamm 47); bejahend z.B. Braunschweig 48), Köln 49) und Ham-

39) aaO

40) Nach Schultz: 8. Aufl. 1957, S. 282 (richtig 222), wo aber Hamm noch nicht zitiert ist. Das ist erst in der 9. Aufl. 1959 Anm. II 1a zu § 51 der Fall, die von Schultz bestenfalls bei der Drucklegung seines Vortrags berücksichtigt worden sein kann.

41) Vgl. Fn. 34, S. 7

42) Nähere Angaben fehlen. Verfasser u. Quelle nicht auffindbar.

43) aaO S. 39 Fn. 5

44) Die geringe Zahl der Probanden lässt auch nur halbwegs allgemein gültige Ergebnisse allerdings nicht zu.

45) Vgl. Fn. 38 S. 7

46) DAR 54, 214 f., Urteil vom 7.4.1954

47) Vgl. Fn. 36 S. 7

48) Nds. Rpfl. 54, 156 Leitsatz, Urteil v. 23.4.1954

49) DAR 55, 119, Urteil vom 15.2.1955

burg (!) 50)).

c) Der rasche Wandel des physisch-psychischen Zustandes im Vollrausch erfordert unumgänglich schnelles Handeln der Strafverfolgungsbehörde, um das in der Volltrunkenheit begangene (Strassen-)Verkehrsdelikt zu ahnden. Dem trägt die StPO in §§ 81a und 81c mit der Möglichkeit körperlicher Untersuchung und Blutentnahme zur Feststellung des Vorliegens der Volltrunkenheit (im Falle des § 81a) Rechnung. Da die Anordnung des Richters naturgemäss fast immer zu spät käme, lassen § 81a Abs. 2 und § 81c Abs. 3 StPO bei regelmässig zu bejahender Gefährdung des Untersuchungserfolges durch Verzögerung das Handeln der Staatsanwaltschaft und ihrer Hilfsbeamten gem. § 152 GVG zu. Meist trifft die Hilfsbeamten der Staatsanwaltschaft, die in Bayern nach § 1 V Nr. 2 der Verordnung über die Hilfsbeamten der Staatsanwaltschaft vom 22.9.1955 (BayBS III S. 171) im Bereich der Land- und Grenzpolizei mindestens Polizeihauptwachmeister und vier Jahre im Polizeidienst tätig sein müssen, die Pflicht, Blutentnahme und körperliche Untersuchung beim Volltrunkenen zu veranlassen. Auch sonstige Polizeibeamte und sogar jeder Bürger können unter noch zu zeigenden Voraussetzungen den Volltrunkenen, sei es, dass er es verhindern will, sei es, dass er dazu rein physisch nicht mehr in der Lage ist, zu diesem Zweck einem Arzt zuführen. Die Rechtsgrundlage hierfür liegt einmal in §§ 127 Abs. 2, 112 Abs. 1 Nr. 2 StPO. Schwarz 51) nennt die Entscheidungen zum früheren § 139a und jetzigen § 142 StGB in DJ 41,995 52) und NJW 49,317 53). Das letztere, volle Billigung verdienende Urteil wendet § 112 StPO unmittelbar auf den betrunkenen Verkehrsdelinquenten an, der sich der Blutprobe entziehen will, denn "der Alkohol im Blut des Angeklagten war eine der Spuren der Tat" und war "daher ebenso ein äusserlich sichtbares Zeichen seiner Tat wie z.B. die Wagenspuren auf der Strasse". Aus dem Urteil des RG ist dagegen nur zu entnehmen, dass sich auch ein an der Unfallstelle Anwesender, den der Polizeibeamte ersichtlich als Unfallbeteiligten ansieht (ob das zutraf, ist der Entscheidung nicht zu entnehmen), zur Entnahme einer Blutprobe wegführen lassen muss. Zum andernmal greifen für Massnahmen nach § 81a (nicht § 81c StPO, da dort ein strafrechtlich Unangreifbarer betroffen ist) die einzelnen Landesgesetze über die Vollzugspolizei ein, in Bayern Art. 2 S. 1 "Hilfsorgan anderer Verwaltungsbehörden", 4,5 Abs. 1 und 18 Nr. 2 des Polizeiaufgabengesetzes vom 16.10.1954 (BayBS I S. 442) 54). Es sei bemerkt, dass der Erlass von Haftbefehlen

50) DAR 55,287 f., Urteil vom 13.7.1955

51) StPO 22. Aufl. 1960, Anm. 3a zu § 81a

52) Urteil des RG vom 15.7.1941

53) Urteil des OLG Braunschweig vom 11.11.1948

54) Die Zuführung eines Volltrunkenen zu einem Arzt liegt innerhalb des Rahmens des polizeilichen Gewahrsams i. S. des Art. 18 des Polizeiaufgabengesetzes, denn sie soll nicht nur den Nachweis des Vollrausches erbringen, sondern den

wegen in Volltrunkenheit begangener Verkehrsdelikte sehr selten ist und sein muss, da die so strengen Voraussetzungen der §§ 112 ff. StPO fast nie erfüllt sind. Entweder lässt sich der wegen seines rauschbedingten Zustandes plump Verkehrsverstöße **begehende** Täter von den ihn aufhaltenden Polizeibeamten ohne weiteres festnehmen - auf den Gedanken der Flucht kommt er meist gar nicht mehr oder wenn doch, endet die "Flucht" für die Polizeibeamten leicht wahrnehmbar in der Unterkunft - oder er fährt in Ausnahmefällen noch so unauffällig, dass die den Verkehr kontrollierenden Polizeibeamten seine Teilnahme am Verkehr im Rauschzustand nicht wahrnehmen können.

Die körperliche Untersuchung des Volltrunkenen und die Entnahme seines Blutes darf nur von einem Arzt und muss "nach den Regeln der ärztlichen Kunst" bewirkt werden (§ 81a Abs. 1 S. 2 StPO), nicht vom sachkundigen Polizeibeamten oder Krankenhaushelfer. Nach Oldenburg 55) soll aber die von einem Nichtarzt vorgenommene Blutentnahme als Beweismittel verwertet werden dürfen, falls ihr überhaupt Beweiswert zukommt, was vom Einzelfall abhängt, aber zumindest sehr bedenklich ist. Nachteile für die Gesundheit des Volltrunkenen (§§ 81a Abs. 1 S. 2, 81c Abs. 2 S. 1 StPO) sind beim heutigen Stand der medizinischen Wissenschaft im allgemeinen weder bei der körperlichen Untersuchung noch Blutentnahme (hier Ausnahme z.B. für Bluter) zu befürchten. Der um Durchführung ersuchte Privatarzt (nicht der beamtete Arzt wegen entsprechender Anwendung des § 75 StPO) kann ablehnen 56). Eingeschränkter als in § 81a sind die Befugnisse zur Untersuchung und Blutentnahme bei einem keiner strafbaren Handlung verdächtigen Dritten nach § 81c StPO, weil sein Abs. 1 S. 2 mit Verweisung auf §§ 52 und 53 StPO und Abs. 1 S. 3 besondere Kautelen aufstellen; wiederum darf die in die Unversehrtheit der Persönlichkeit (Art. 2 Abs. 2 GG) eingreifende Handlung nur von einem Arzt vorgenommen werden. Für Volltrunkenheit bei Verkehrsdelikten könnte § 81c StPO dann Bedeutung erlangen, wenn ein Freund des Volltrunkenen durch dessen Teilnahme am Verkehr verletzt worden ist und sich nicht untersuchen lassen will, um keine Belastungspunkte gegen seinen Freund zu schaffen, oder wenn der Dritte als ebenfalls Volltrunkener an der Entstehung des Verkehrsunfalls für die Polizeibeamten zunächst nicht erkennbar mitschuldig ist.

2. Wie jeder "getrübte" Geisteszustand hat die Volltrunkenheit speziell im Verkehr äussere Erkenntnis- und Nachweiszeichen, die zwar für sich genommen leicht zu falschen Schlüssen verleiten, aber in Verbindung mit der körperlichen Untersuchung und Blutentnahme durch den Arzt einen durchaus beachtlichen Beweiswert haben. In diesem Sinn hat das KG 57) für einen betrunkenen Fussgänger im

54) Fort.: Volltrunkenen in gleicher Weise von der strafbaren Teilnahme am Verkehr ausschliessen, wie wenn er sofort zur Ausnüchterung in Polizeiarrest käme.

55) NJW 55, 683, Urteil vom 30.11.1954

56) Becker aaO

57) VRS 18, 44, Urteil vom 28.9.1959

Strassenverkehr die Leitsätze aufgestellt: "Die Feststellung alkoholbedingter Verkehrsuntüchtigkeit eines Fussgängers kann nicht allein auf Grund eines bestimmten Blutalkoholgehalts getroffen werden. Dazu bedarf es auch der Heranziehung konkreter Einzelvorgänge, die auf Verkehrsuntüchtigkeit schliessen lassen. Die Zurechnungsfähigkeit des Täters (Fussgänger im Strassenverkehr) bedarf besonderer Prüfung und Erörterung, wenn der festgestellte Sachverhalt (erheblicher Alkoholenuss, Torkeln, Hinfallen, Sich-nicht-allein-aufrichten-können) hierzu Veranlassung gibt" 58).

a) Der Volltrunkene allgemein, sofern er nicht unter den Tisch gefallen oder eingeschlafen ist, und so auch derjenige, der sich am Strassenverkehr teilzunehmen anschickt, fühlt sich physisch besonders stark und gibt das durch Redewendungen wie "Ich fühle mich richtig frisch und munter und werde jetzt ... km mit meinem Kraftwagen fahren, ... einen ... stündigen Fussmarsch aufnehmen" allen bekannt, die es hören oder nicht hören wollen. Dabei sieht der Umstehende - falls der Berauschte nicht ausnahmsweise für kurze Zeit einen wirklich lebendigen Eindruck macht, um dann, wie der nüchterne Zuschauer weiss, um so schneller den typischen Wirkungen des übermässigen Rauschmittelgenusses zu unterfallen -, Zeichen an und Handlungen von ihm, die ihn, wenn er ihrer gewahr würde, alarmieren müssten ("Mensch, gib acht!"). Der Gang des Volltrunkenen ist unsicher, gar torkelnd. Körperdrehungen bringen ihn fast aus dem Gleichgewicht. Die Sprache ist verschwommen, gar gestört, dafür aber um so lauter und mit unmotiviertem Lachen untermalt, das Gesicht gerötet und manchmal durch spastische Zuckungen um die Mundwinkel entstellt. Die Pupillen sind geweitet und verleihen den Augen einen merkwürdig starren Ausdruck ("Glutzen"). Oft stellt sich Ataxie ein. Und eine "Flamme" (gesteigerter Ausdruck für "Fahne" im Volksmund) weht dem Berauschten voraus, dass es dem Nüchternen oder nur Angetrunkenen den Atem verschlägt! Ganz charakteristisch ist noch das Prahlen des Volltrunkenen mit seinen früher vollbrachten oder gleich im Anschluss an die "Unterhaltung" zu erbringenden aussergewöhnlichen Leistungen im Verkehr, wenn ihn jemand vorsichtig anspricht, ob er denn in seinem Zustand überhaupt "auf die Strasse" könne.

b) Sitzt der Volltrunkene erst einmal am Steuer seines Kraftfahrzeugs gleich welcher Art, lenkt ein bespanntes rollendes (Wagen) oder schleifendes Fuhrwerk (Schlitten), sitzt auf dem Fahrrad oder setzt Bein vor Bein, werden die "Ausfallerscheinungen" nicht geringer. Am Steuer eines Kraftfahrzeugs redet der Berauschte, ob er Zuhörer oder (manchmal) nicht hat, von der Dichte des gerade im Grosstadtverkehr herrschenden Getriebes, was ihm als geübtem Fahrer mit langer Praxis aber nichts ausmache, schimpft er über jede Kleinigkeit und überhaupt gegen

58) Vgl. zum Folgenden Langelüddecke aaO, S. 67 ff., insbes. 68 f.

schlechte Verkehrsdisziplin, fährt ein waghalsig schnelles, der Verkehrslage keineswegs angepasstes oder durch Geschwindigkeitsbeschränkung verbotenes Tempo, oft dazu in Schlangenlinien über die halbe oder ganze Strassenbreite, benutzt Einbahnstrassen in verkehrter Richtung, übersieht die einfachsten und deutlichst sichtbaren Verkehrszeichen, schneidet unübersichtliche Kurven, überholt mit zu knappem Seitenabstand und lenkt zu kurz nach dem Überholen auf die eigentliche Fahrbahn ein, fährt überflüssig mit Vollicht oder trotz Dunkelheit oder schlechter Sicht mit unbeleuchtetem Fahrzeug, zeigt sich rücksichtslos und rüpelhaft oder bildet ein Verkehrshindernis, indem er "zum Einschlafen langsam" dahinkriecht. Als Fuhrwerkslenker überlässt er schlafend oder nach rückwärts blickend die Zugtiere sich selbst und lässt sie bei lebhaftem Verkehr traben. Als Radfahrer ist er nach allen Richtungen und Lagen unsicher, übersieht getrennte Fahrradwege und bleibt mit dem Pedal am Randstein oder mit dem Lenker an einem auf der Strasse abgestellten Gegenstand hängen. Als Fussgänger schliesslich verwechselt er die Strassenmitte mit dem Bett, weil er sich nicht mehr erheben kann oder will, geht auf der falschen Strassenseite, soweit kein Gehsteig vorhanden ist, und überquert die Strasse schief und an verbotener Stelle, ohne sich vorher ordnungsgemäss nach links und rechts umzusehen.

3. Der Begriff des "Strassenverkehrs" 59) im Sinne dieser Arbeit umfasst alle Bewegungs- und Fortbewegungsvorgänge auf allgemein zugänglichen und benutzten, öffentlichen und privaten Strassen, Wegen, Gassen, Brücken und Stegen, gleich ob der etwaige Privateigentümer die "Strasse" dem öffentlichen Verkehr gewidmet hat oder nicht, ihn wünscht oder nur duldet. Der Begriff der Teilnahme am Verkehr ist weit auszudehnen, sollen die zivil- wie strafrechtlichen Bestimmungen des Strassenverkehrsrechts ihre volle Wirkung entfalten können. Aus dieser Überlegung heraus führt das BayOblG 60) zur Benutzung eines Kraftfahrzeugs aus: "Dadurch, dass der Angeklagte bei eingeschaltetem Gang den Anlasser betätigt und damit bei ausgeschalteter Zündung wenigstens die bewegende Kraft des Anlassers in Wirksamkeit gesetzt hat, hat er am Verkehr teilgenommen (vgl. OLG Hamburg DR 39, 1513; OLG Hamm NJW 54, 1780)." Das KG 61) geht für einen Fussgänger zutreffend soweit, den Teilnahmewillen für unbeachtlich zu erklären: "Teilnehmer am öffentlichen Strassenverkehr ist auch der Fussgänger, und zwar bereits dann, wenn er den Gehweg betritt Teilnehmer ist auch jeder, der

59) Fälle von Volltrunkenheit bei der See- oder Flussschiffahrt sowie im Eisenbahn- und Luftverkehr sind kaum bekannt geworden und sollen, da sie gegenüber dem Vollrausch im Strassenverkehr keine Besonderheit bieten, wegen ihrer Seltenheit ausserachtbleiben. Wenn also im folgenden von Verkehrsdelikten die Rede ist, sind nur Strassenverkehrsdelikte gemeint.

60) DAR 55, 66, Urteil vom 21.12.1954

61) VRS 18, 44, Urteil vom 28.9.1959

im Begriff steht, sich in den Verkehr einzuschalten und dabei schon bewusst oder unbewusst auf den Verkehr einwirkt . . . Auf den Willen des Täters, am Strassenverkehr teilzunehmen, kommt es nicht an".

Als Strassenverkehrsvergehen 62) gelten für diese Arbeit (vgl. dieselbe Einteilung durch das Statistische Bundesamt 63), allerdings nicht so weitgehend) alle Delikte nach §§ 142, 222 und 230 (in Verbindung mit einem verschuldeten Verkehrsunfall), 315a und 316 Abs. 2, 316a (sofern der Angriff mittels eines Kraftfahrzeugs, z.B. durch nächtliches plötzliches Abbremsen im unbeleuchteten Zustand mitten auf der Fahrbahn, durchgeführt wird, Methode amerikanischer "Auto-banditen"), 330a (in Verbindung mit einem Verkehrsdelikt), 366 Nr. 2, Nr. 3 (soweit durch Teilnahme am Verkehr bewirkt), Nr. 4 und Nr. 5 (soweit Führen von Tieren) StGB, alle Vergehen (§§ 23 Abs. 1, 24 Abs. 1 Nr. 1 und 2, 25 Abs. 2, 26 Nr. 1 und 3, nicht dagegen §§ 23 Abs. 2, 24 Abs. 1 Nr. 3 und Abs. 2, 25 Abs. 1 und 26 Nr. 2, 4 und 5, weil hier wohl im Zusammenhang mit, aber nicht im Strassenverkehr gehandelt würde) nach dem Strassenverkehrsgesetz vom 19.12.1952 (BGBl. I S. 837), dessen Übertretungen (§ 21, Ausnahme § 22, sog. gebührenpflichtige Verwarnung), Übertretungen im Strassenverkehr nach § 49 der Strassenverkehrsordnung vom 13.11.1937 (RGBl. I S. 1179) (insbesondere §§ 1, 2, 7, 9 mit 37) und Übertretungen im Strassenverkehr nach § 71 (z.B. §§ 6 und 15a) der Strassenverkehrszulassungsordnung vom 13.11.1937 (RGBl. S. 1215).

4. Die Häufigkeit der Volltrunkenheit mit Verkehrsdelikten aller Art als Rauschatat ist absolut gesehen gar nicht so gering, zumal die Dunkelziffer, d.h. die Zahl der nicht erfassten und unaufgeklärten Fälle im Verhältnis zu den erfassten zweimal so hoch sein dürfte. Dass gegenüber der absoluten die relative Zahl der Volltrunkenheitsfälle im Verkehr (relativ im Verhältnis zu den strafbaren Fällen der Volltrunkenheit überhaupt) verhältnismässig gering ist (vgl. Tabellen 2a-c am Ende der Arbeit), nimmt den Delikten im Verkehr unter dem Einfluss der Volltrunkenheit nicht ihre Bedeutung 64). So untersuchte Poppe 65) schon im Jahr 1936 sehr kri-

62) Von den Strafbestimmungen des Luftverkehrsgesetzes v. 10.1.1959 (BGBl. I S. 9) kämen §§ 60 u. 62 als Vergehen i. S. des § 1 Abs. 2 StGB für eine Begehung im Zustand der Volltrunkenheit infrage, während § 59 zwar ebenfalls Vergehen ist, aber nicht im Luftverkehr begangen werden kann und §§ 58 und 61 nur Ordnungswidrigkeiten i. S. des § 1 Abs. 1 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten v. 25.3.1952 (BGBl. I S. 177) i. d. F. des Gesetzes vom 26.7.1957 (BGBl. I S. 861) sind, § 61 auch wiederum nicht im Luftverkehr begangen werden kann.
63) aaO.
64) Gesamtzahl der Verurteilungen von Erwachsenen nach § 330a für die Jahre 1950-53 bei Lange aaO (JR 57, 242 ff.), Gesamtzahl der Verurteilungen von Erwachsenen und Heranwachsenden für die Jahre 1954-56 bei Schultz aaO, S. 33, dessen Zahlen von der amtlichen Bundesstatistik allerdings etwas nach oben oder unten abweichen.
65) Münchener Med. Wochenschr. 83, 361 (1936), zit. nach Elbel-Schleyer aaO, S. 20.

63) aaO.
64) Gesamtzahl der Verurteilungen von Erwachsenen nach § 330a für die Jahre 1950-53 bei Lange aaO (JR 57, 242 ff.), Gesamtzahl der Verurteilungen von Erwachsenen und Heranwachsenden für die Jahre 1954-56 bei Schultz aaO, S. 33, dessen Zahlen von der amtlichen Bundesstatistik allerdings etwas nach oben oder unten abweichen.

65) Münchener Med. Wochenschr. 83, 361 (1936), zit. nach Elbel-Schleyer aaO, S. 20.

tisch 162 Unfallverletzte, darunter 34 Opfer eines Verkehrsunfalls. 10 von letzteren, also 30%, waren alkoholpositiv, 3 hatten sogar über 1,5 ‰ BAK. Und dies acht (!) Stunden nach dem Unfall! Es liegt unter Zugrundelegung des durchschnittlichen Abbauwertes des Blutalkohols von 0,1 ‰ pro Stunde beinahe auf der Hand, dass die drei von den zehn Verkehrsunfallopfern einen Volltrunkenheit bedeutenden Grad der BAK hatten. Einzelheiten über das Verhältnis von Verurteilungen wegen Volltrunkenheit mit allgemeinen Straftaten zu den mit Verkehrsdelikten sowie über Alter, Geschlecht der Verurteilten und die Art des Strafauspruchs sind den Tabellen 1 und 3 am Ende der Arbeit zu entnehmen 66).

66) Die Zahlen verdanke ich dem Entgegenkommen des Bayer. Statistischen Landesamts. Die Zusammenstellung erfolgte durch mich aus verschiedenen Tabellen der Bundes- und bayerischen Kriminalstatistik.

II. DIE VOLLTRUNKENHEIT NACH § 330a StGB

1. Inkrafttreten der Bestimmung

§ 330a wurde zusammen mit § 20a, der Neufassung des § 51 u. a., eingeführt durch das Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher und über Massregeln der Sicherung und Besserung vom 24.11.1933 (RGBl. I S. 995).

a) § 330a enthält kein nationalsozialistisches Gedankengut, sondern geht auf alte Reformvorschläge zurück, da es schon lange als unbefriedigend empfunden worden war, dass § 51 dazu nötigte, volltrunkene Täter selbst bei schweren Ausschreitungen freizusprechen (vgl. die amtliche Begründung zum Entwurf eines StGB von 1925 S. 174). Die Weitergeltung des § 330a, dessen Tatbestandsbeschreibung dem Entwurf 1925 entnommen wurde, ist deshalb auch in der Nachkriegszeit unter Hinweis auf MilRegG Nr. 1 Art. III Nr. 4 nicht in Zweifel gezogen worden 1). Vielmehr reicht der Gedanke, zumindest die in der Öffentlichkeit missliebig in Erscheinung getretene Volltrunkenheit zu bestrafen, bis zum Jahre 1881 zurück. Bis zum Gewohnheitsverbrechergesetz war der Trunkenheit noch gar der Volltrunkenheit im StGB keine Erwähnung getan, da dessen Ursprung im preussischen StGB von 1851 lag, das wiederum auf dem preussischen allgemeinen Landrecht von 1794 gefusst hatte. Im nicht angenommenen Entwurf zum StGB von 1881 wurde erstmals die selbstverschuldete und öffentlich in Erscheinung getretene ärgerniserregende Trunkenheit als Übertretung bestraft. Nach dem Entwurf von 1909 sollten fahrlässig in sinnloser Trunkenheit begangene Taten strafbar sein. Die grundsätzliche Neuerung kam erst im Entwurf von 1911 mit Bestrafung der selbstverschuldeten Trunkenheit als solcher unter gleichzeitiger Änderung der Bestimmungen über die Zurechnungsfähigkeit. Ebenso verfuhr der Entwurf der amtlichen Kommission von 1913 (§ 338 stand darin in einem besonderen Abschnitt mit der Überschrift: Trunkenheit, Verletzung der Unterhaltungspflicht, Landstreichen, Betteln) und der im wesentlichen nur Fortführung darstellende Entwurf von 1919 (§ 274 stand dort zusammen mit Betteln und Nidhthindern Jugendlicher unter der guten Überschrift: Gemeinschaftliches Verhalten). Nach § 335 des Entwurfes von 1925 trat in den Entwürfen von 1927 (§ 367) und 1930 zum erstenmal die Formulierung fast genau des § 330a auf, angeregt durch den auf Grund der deutsch-österreichischen Zusammenarbeit entstandenen Gegenentwurf 2).

1) BGHSt 1, 124 (125), Urteil des 4. StS vom 12.4.1951 = NJW 51, 533 = JZ 51, 459 = JR 51, 503 f. = LM Nr. 2 zu § 330a mit Anm. Jagusch

2) Vgl. Schreyer aaO, S. 19 f.

Der Zweck des § 330a war also die Schliessung einer im Gesetz bestehenden Lücke 3). Der Grosse Senat in Strafsachen des BGH 4) folgert nun aus dieser Aufgabe der Schliessung einer Lücke den Charakter des § 330a als einer unglaublich weitreichenden Auffang-Strafbestimmung. Wegen der Wichtigkeit seiner Ausführungen soll der BGH selbst zu Wort kommen: "Nach seinem klaren sowohl aus der Entstehungsgeschichte wie aus dem Gesetzeszweck sich ergebenden Sinn will er vielmehr auch die Fälle treffen, in denen der Tatrichter nicht feststellen kann, ob die mit Strafe bedrohte Handlung im Zustand der Angetrunkenheit oder der Volltrunkenheit begangen wurde. In diesem Bereich ist er eine Auffangstrafdrohung, die immer dann zum Zuge kommen soll, wenn der Betrunkene wegen der im Rausch begangenen Tat nicht aus der hierfür geltenden Strafvorschrift (i. V. mit § 51 Abs. 2 StGB) bestraft werden kann. Das bedeutet zugleich, dass der Tatrichter in solchen Fällen unabhängig von der allgemeinen Beweisregel "im Zweifel für den Angeklagten" ermächtigt und gehalten ist, seiner Entscheidung die Annahme der Volltrunkenheit zugrunde zu legen mit der Folge, dass dann zwingend aus § 330a zu bestrafen ist. ..." Dem muss mit aller Entschiedenheit entgegengehalten werden, dass unser, wie auch die einzelnen Strafsenate des Bundesgerichtshofs nie ernsthaft bestritten haben, auf die Schuld des Täters gegründetes Strafrecht 5) die Bestrafung des Rauschtäters nur gestattet, wenn er seine Volltrunkenheit, die ein unabdingbares Tatbestandsmerkmal bildet, mit Gewissheit, d. h. als Tatsache und nicht nur blosse Möglichkeit, in verschuldeter Weise herbeigeführt hat 6). Dass verschiedene Richter am BGH selbst das Gefühl haben, die Entscheidung des GSSt sei über das Ziel hinausgeschossen oder zumindest im eben behandelten Rahmen missverständlich, beweist die Klarstellung im insoweit zu bil-

-
- 3) Statt vieler BGHSt 2, 14 (17), Urteil des 2. StS vom 23. 11. 1951 = NJW 52, 354 = LM Nr. 3 zu § 223a und BGH LM Nr. 8 zu § 330a = NJW 53, 1442 mit weiteren Verweisungen.
- 4) BGHSt 9, 390, Beschluss vom 15. 10. 1956 = NJW 57, 71 f. mit Besprechung durch Schwarz S. 401 f. = JZ 57, 352 ff. mit Besprechung durch Schneidewin S. 324 ff. = MDR 57, 177 f. mit Anmerkung Dreher S. 179 = LM Nr. 10 zu § 330a mit Anmerkung Busch.
- 5) Schon § 2 Abs. 1 StGB spricht von der Tat i. S. des gesetzlich normierten Straftatbestandes, § 267 Abs. 1 StPO von den für erwiesen erachteten (S. 1) oder anderen (S. 2) Tatsachen.
- 6) Für die sich aus dem Urteil bezüglich der Zulässigkeit der Wahlfeststellung ergebenden Folgerungen und die Stellungnahme der Literatur vgl. unten II 8! Lange aaO (JR 57, 242, 243) ist zuzugeben, dass der Zweck der Ausfüllung einer Lücke für sich allein - darüber kommen weder die Motive noch der GSSt hinweg - "völlig nichtssagend" ist. Trotzdem kann es zu nichts führen, sich über die mutmasslichen Gedankengänge des Gesetzgebers für die Schattung des § 330a auszulassen.

ligenden Urteil des 5. StS 7): "Wenn es in dieser Entscheidung heisst, § 330a enthalte eine Auffangstrafdrohung, die immer dann zum Zuge kommen solle, wenn der Betrunkene wegen der im Vollrausch begangenen Tat nicht aus der hierfür geltenden Strafvorschrift bestraft werden könne, so ist dies nicht dahin zu verstehen, dass § 330a auch dann zum Zuge kommt, wenn es an einem strafbaren Verschulden des Täters fehlt. Die gegenteilige Auffassung würde gegen den Rechtsgrundsatz verstossen, dass der Täter nur bestraft werden kann, wenn und soweit ihn ein strafbares Verschulden trifft".

b) § 330a ist nach Art. 4 S. 2 mit dem ganzen "Gewohnheitsverbrechergesetz" am 1.1.1934 in Kraft getreten. Heute gilt dieses Gesetz in der Neufassung vom 4.9.1941.

2. Geschütztes Rechtsgut und Deliktscharakter.

Heute ist die Feststellung, die das RG schon im Jahre 1935 traf 8), unbestritten: "Die Bestimmung enthält einen selbständigen strafrechtlichen Tatbestand und nicht nur eine blankettausfüllende Norm". Nach wie vor umstritten ist dagegen der kriminologische Befund der Volltrunkenheit. Nach der zutreffenden und der Lebenserfahrung entsprechenden Erkenntnis Mezger's 9) kommen im Rausch überwiegend persönlichkeitseigene, nicht persönlichkeitsfremde Regungen zur Auswirkung. Für das nach § 330a geschützte Rechtsgut boten sich drei Wege an; die Frage, ob an die Volltrunkenheit oder an die Rauschtat anzuknüpfen ist, entscheidet sich je nach dem zu schützenden Rechtsgut. Will man die einzelnen vom volltrunkenen Täter verletzten Rechtsgüter schützen, so liegt der Schwerpunkt des Delikts in der Rauschtat und das Problem im Allgemeinen Teil des StGB: Ausnahme von der Exkulpation des § 51 Abs. 1 StGB 10). Dieser Weg ist als mit dem Schuldgrundsatz unseres geltenden StGB schlechthin unvereinbar abzulehnen. Will man die öffent-

7) BGHSt 10, 247 (249) vom 7.5.1957 = NJW 57, 996 = LM Nr. 11 zu § 330a mit Anm. Fränkel = MDR 57, 432 f. = JZ 58, 133 ff. mit Anm. Bruns JZ 58, 105 ff. = JR 57, 346 mit Anm. Heinitz. Hinweis auf das Urteil des 5. StS vom 22.6.1954 = VRS 7, 309 = DAR 54, 213

8) HRR 35, Nr. 1356 Leitsatz, Urteil des 5. StS vom 11.4.1935

9) "Lehrbuch" aaO S. 290 und "Kriminalpolitik" S. 41.

So auch Ponsold aaO 1. Aufl. S. 426

10) § 64 des Entwurfes von 1909 bestimmte: "War der Grund der Bewusstlosigkeit selbstverschuldete Trunkenheit und hat der Täter in diesem Zustand eine Handlung begangen, die auch bei fahrlässiger Begehung strafbar ist, so tritt die für die fahrlässige Begehung angedrohte Strafe ein". Zu dieser Tendenz zählt Lange (Fn. 6) v. Weber MDR 52, 643 und zu Unrecht Maurach BT 3. Aufl. § 56 II A, S. 455 ff. (457).

liche Ordnung schützen, muss schon an das Sich-Berauschen bzw. an den Zustand des Vollrausches angeknüpft werden 11). Will man die allgemeine Rechtsgütergefährdung durch Volltrunkene erfassen, muss man das Sich-Berauschen und die Rauschtat aufeinander beziehen 12). Alle diese von Lange 13) aufgezeigten Lösungsmöglichkeiten sind jedoch zugunsten der anschliessend gewürdigten Stellungnahme Maurach's abzulehnen. Maurach 14) betrachtet nämlich § 330a zutreffend als Gefährdung des Rechtsfriedens. "Die Gefährdung des Rechtsfriedens liegt darin, dass der Täter einen Zustand herbeiführt ('Vorsätzliche' Selbstberauschung) oder eintreten lässt ('fahrlässige' Selbstberauschung), der ihm im Falle einer Rauschtat mittels des § 51 Abs. 1 ein strafrechtliches Alibi verschaffen würde. Aufgabe des § 330a ist es mithin, dem Täter, der seine Zurechnungsfähigkeit schuldhaft ausschliesst, die Möglichkeit einer Berufung auf die mögliche Folge der Unzurechnungsfähigkeit zu nehmen". Maurach folgert dies aus seinen drei noch zu behandelnden Theorien über das Wesen des § 330a. Eingehend 15) setzt er sich mit der im Laufe der Geltung des § 330a eingetretenen wiederholten Schwerpunktverlagerung von der Berauschung zur Rauschtat sowie mit Hellmuth Mayer und Lange auseinander. Den geschichtlichen Vorrang beansprucht nach Maurach beim Wesen des Rauschdelikts die Berauschung, die kein tatbestandsmässiges Unrecht enthält und der die Rauschtat, für sich allein betrachtet schuldloses Unrecht, folgt. Erst die Zusammenfügung beider ergibt die strafbare Handlung. "Die Anknüpfung kann nur an das Gesamtbild des § 330a erfolgen".

Wenn Maurach 17) dem Schuld begriff der h.L. vorwirft, ihm sei eine solche Synthese verschlossen, ist dem entgegenzuhalten, dass der nach wie vor überwiegend vertretene "klassische" Handlungsbegriff die Zweiaktigkeit einer Handlung, wobei jedem dieser sich zur einheitlichen "Handlung" zusammenfügenden Akte nur ein einziges strafrechtlich relevantes Merkmal zukommt, durchaus zulässt. Gerade weil die herrschende Lehre die Synthese von zwei Einzelakten zur

11) Diesen Weg ging der Entwurf eines Gesetzes betreffend die Bekämpfung der Trunkenheit vom 23.3.1881, § 1. Ähnlich der Entwurf zu § 306 Nr. 3 (störende oder die Sicherheit Anderer gefährdende) und § 309 Nr. 6 (grobe ärgerniserregende Volltrunkenheit).

12) Vgl. Fussn. 14

13) Vgl. Fussn. 6 S. 16

14) Vgl. Fussn. 10 a.E.! Lange könnte Maurach m.E. allenfalls in seinen dritten Weg einrechnen, den er so charakterisiert: "Wegen der Schwere der oft begangenen Rauschtaten drängt das kriminalpolitische Bedürfnis auf der einen und die Unverbrüchlichkeit auf der anderen Seite dazu, das Sich-Berauschen und die Rauschtat in eine innere Beziehung zueinander zu bringen".

15) "Schuld ..." aAO, S. 94 ff.

17) "Schuld ..." aAO, S. 108. In dort. Fn. 42 nähere Literatur und in Fn. 43 nähere Rechtsprechungsnachweise.

einheitlichen Handlung der strafbaren Vollberauschung vornimmt, stellt Hellmuth Mayer 18) zu Unrecht allein auf die Unmässigkeit als einen der strafrechtlich unvollkommenen Einzelakte ab und lässt den anderen Einzelakt der Begehung der mit Strafe bedrohten Handlung im Rausch gewissermassen verkümmern, wenn er meint: "Strafbar sollte nicht sein die folgenschwere Unmässigkeit, sondern vielmehr das Gefährdungsverbrechen, welches darin gefunden wird, dass sich jemand schuldhafterweise in einen gefährlichen Zustand versetzt. Es würde dann darauf ankommen, ob der Täter weiss oder wissen kann, dass er im Rausch zu Ausschreitungen neigt".

Aus der komplexen Natur des § 330a heraus verbietet sich auch die unterschiedliche Behandlung als Vergehen, wenn die Rauschtat Verbrechen oder Vergehen, und als Übertretung, wenn sie Übertretung ist. Insofern kommt Gerland 19) zwar zum richtigen Ergebnis, dass § 330a immer Vergehen ist, aber mit der unzutreffenden Begründung: "Entscheidend ist eben doch stets nur der Rauschmittelmisbrauch, nicht aber die lediglich als Bedingung der Strafbarkeit verwendete Rauschtat einer Übertretung". Denn § 330a kommt weder zur Anwendung, wenn ein nicht vollberauschter Täter handelt (dann Strafbarkeit nach dem begangenen Delikt), noch, wenn ein vollberauschter Täter keine mit Strafe bedrohte Handlung begeht (dann strafrechtliche Irrelevanz der blossen Volltrunkenheit). Mit besonderer Klarheit hat schon das RG 20) (ihm hat sich das OLG Hamm 21) angeschlossen) in eingehenden Ausführungen die Änderungen des Deliktscharakters des § 330a auch durch seinen Abs. 2 (genau so durch Abs. 3) gerade für das Verschulden verneint, das sich immer darin erschöpfe, dass sich der Täter durch gewisse Mittel in einen die Zurechnungsfähigkeit ausschliessenden Rausch versetzt; auf die "mit Strafe bedrohte Handlung", die er in diesem Zustand begeht - Verbrechen, Vergehen oder Übertretung - erstrecke es sich nicht. Wenn Schäfer 22) demgegenüber, nachdem er die angebliche Abweichung des RG von seiner Rechtsprechung, die einmal im Steuerstrafrecht den Tatcharakter nach der Höhe der Geldstrafe als Mehrfachem des hinterzogenen Steuerbetrages beurteilt und zum andernmal in § 111 Abs. 2 StGB auf den Charakter der Tat, zu der aufgefordert wurde, abgestellt habe, und die damit verbundene Schlechterstellung des erstmals im Vollrausch "harmlos Übermütigen" im Vergleich zum nüchternen Täter gerügt hat, folgert: "Daraus, dass § 330a die Volltrunkenheit nur mit Übertretungsstrafe bedroht, wenn die Rauschtat eine Übertretung ist", müsse "der Schluss gezogen

18) "Strafrecht" aaO S. 53 I 3a bb (S. 347 f.) und früher schon eingehend in ZStW 59 aaO, S. 298 ff.

19) ZStW 55 aaO, S. 809 f.

20) RGSt 70, 42, Urteil des 6. StS vom 21.12.1935 = JW 36, 1129 mit Anm. Schäfer

21) JMBL. NRW 52, 218 (219), Urteil vom 24.6.1952

22) Vgl. Fn. 20, S. 19 oben

werden, dass das Gesetz die Volltrunkenheit dann nur als Straftat von geringerer Bedeutung, eben als Übertretung, ansieht", verkennt er das Urteil des RG. Übrigens hat bereits Graf 23) richtig "die in der Praxis sehr folgenlose unterschiedliche Bemessung des Strafrahmens" auf seine "Beschränkung in § 330a nach der Strafdrohung für die vorsätzlich begangene Tat auch für die fahrlässige Vollberauschung" zurückgeführt und zur daraus resultierenden weitergehenden Verantwortlichkeit des Vollberauschten unter Hinweis auf die Einstellungsmöglichkeit im Strafverfahren nach § 153 StPO für leichtere Fälle gemeint: "Es wäre falsch, aus Abs. 2 des § 330a zu schliessen, dass, wie die Strafzumessung, auch die Strafbarkeit des fahrlässig berauschten Täters nicht weiterreichen dürfe als die Strafbarkeit des nüchternen Fahrlässigkeitstäters; denn dieser Schluss wird schon durch die Bezugnahme des Abs. 2 auf die vorsätzliche (nicht auf die fahrlässige) Begehung der Straftat unbrauchbar, er wird aber auch durch den Sinn des Gesetzes ausgeschlossen, das zur Rücksichtnahme auf die Volksgemeinschaft beitragen und ihrer Gefährdung durch den Berauschten möglichst entgegentreten soll. Nun lehrt aber die Erfahrung, dass der Berauschte Straftaten häufig begeht, bei denen fahrlässige Begehung durch den Nüchternen fast nicht vorkommt und deshalb auch nicht strafbar ist. ... Die weitere Verantwortlichkeit des Berauschten ist also hier dadurch begründet, dass er eine typisch rauschmässige Gefahr bis zur Rechtsgutverletzung verwirklicht". Ausserdem hat die Rechtsprechung die Härte 24), dass der erstmals Volltrunkene schwerer als der nüchterne Täter bestraft werde, billigenswert dadurch ausgeglichen, dass Haft als Übertretungsstrafe mit der anderweitigen Begründung verhängt werden kann: "§ 330a Abs. 2 StGB bezieht sich ausdrücklich auf den Strafraumen des Grunddelikts, der nicht überschritten werden darf. Damit führt er auch die Straftat des Grunddelikts in die Vorschrift des § 330a ein, wenn die Straftat milder ist als die Gefängnisstrafe".

Restlose Uneinigkeit herrscht in der Literatur (nicht in der Rechtsprechung) darüber, ob § 330a ein abstraktes oder konkretes Gefährdungsdelikt oder sogar eine dritte, den Gedanken der Gefährlichkeit enthaltende Rechtsnorm ist. Das ist um so verwunderlicher, als § 330a immer noch, wenn auch ganz am Ende, im 27. Abschnitt des StGB: "Gemeingefährliche Verbrechen und Vergehen" steht. Mit BayOblG 25), OLG Hamm 26) und Dreher-Maassen 27) bedeutet aber Gemeingefahr i. S. des § 315 Abs. 3 StGB, dessen Gedanken in § 330a zwar nicht wörtlich mitenthalten ist (ob konkludent, ist sehr bestritten, vgl. unten II 3d),

23) aaO

24) OLG Frankfurt NJW 53, 1443, Urteil vom 1.7.1953, unter Ablehnung von Hamm Fn. 21 S. 19, das entgegen der Androhung von Gefängnisstrafe in § 330a die Verhängung von Haft als mildere Straftat ohne weiteres zuliess.

25) NJW 54, 42 Urteil vom 27.10.1953

26) NJW 54, 85 Urteil vom 17.11.1953

27) aaO Anm. 4 zu § 315

jedoch auf die Verhaltensweise des Rauschtäters, die in der Rauschstat ihren sichtbaren Ausdruck findet, umgemünzt werden muss, nicht jede denkbare (abstrakte), sondern die konkrete Gefährdung des Rechtsfriedens 28). Sehr eingehend nimmt Maurach 29) zum Problem Stellung. Er lehnt den Charakter als Erfolgsqualifizierung i. S. Hellmuth Mayer's ebenso ab wie des konkreten Gefährdungsdelikts (denn das StGB enthält nicht "die Neigung des berauschten Täters zu Ausschreitungen und sein eigenes Wissen um diese Disponiertheit" i. S. Lange's und Welzel's) und des nach h. L. abstrakten Gefährdungsdelikts (dagegen bestehen die gleichen Bedenken wie gegen die Erfolgsqualifizierung: "Durch das bloße Anhängen einer objektiven Strafbarkeitsbedingung wird aber ein strafrechts-indifferentes Verhalten noch nicht mit strafwürdigem Unrechtsgehalt angefüllt".). Der Zweifel entfällt von selbst, wenn man mit Maurach auf den Rechtsfrieden als in § 330a gefährdetem Rechtsgut abstellt. Denn was Maurach hierzu vorbringt und was wegen seiner Klarheit oben wörtlich wiedergegeben wurde, kann mit stichhaltigen Gründen nicht widerlegt werden. Trotzdem darf auch die Auseinandersetzung mit der andere Meinungen vertretenden Literatur und Judikatur nicht unterbleiben. Mezger 30) bekennt sich vorbehaltlos zu § 330a als abstraktem Gefährdungsdelikt, denn zu einem konkreten Gefährdungsdelikt sei ein konkreter Gefährdungsvorsatz erforderlich. Auch Schröder 31) erblickt in § 330a unter dem Gesichtspunkt der Rechtsgütergefährdung ein abstraktes und nicht wie Lange ein konkretes Gefährdungsdelikt mit dem ungeschriebenen Tatbestandsmerkmal der Gemeingefährlichkeit des Rauschtäters bzw. wie ein Teil der Rechtsprechung mit konkreter Gefährlichkeit des Rauschzustandes. Die Abstraktheit der Rechtsgütergefährdung in § 330a muss aber logisch in der Sekunde entfallen, in welcher der Volltrunkene entweder mit der noch näher zu bezeichnenden, konkrete Gestalt und konkretes Ziel aufweisenden Handlung einen sehr genau spezifizierbaren Straftatbestand verwirklicht oder aber mit anderen Worten sein Rauschzustand auf gewisse Rechtsgüter durch eine sehr konkrete Aggression in vom Strafrecht missbilligter Weise übergreift. Der Rauschtäter wird doch nicht dafür bestraft, dass er das Rechtsgut - und sei es der Rechtsfrieden - abstrakt gefährdet, sondern in Form der sog. Rauschstat konkret verletzt! Man könnte damit allenfalls, müsste aber auch zum konkreten Gefährdungsdelikt kommen, was auch Bruns 32) möchte, um die erweiterte Anwendung des Schuldgrundsatzes in § 330a überhaupt noch halten zu können. Bruns

28) Das ergibt sich, wenn man statt des in § 315 - und darauf bezogen sich die eben Angeführten - geschützten Rechtsguts "Sicherheit des Verkehrs in seiner besonderen Gestaltung" das in § 330a geschützte Rechtsgut "Sicherheit des Rechtsfriedens" als gefährdet ansieht.

29) BT aaO S. 456

30) StB II aaO § 75 I

31) Schönke-Schröder Anm. I zu § 330a und DRiZ aaO

32) aaO, JZ 58, 105 (107)

sieht sich darin jedoch durch die scheinbar die Lösung aufzeigenden Urteile des 5. StS des BGH gehindert 33). Allgemein betrachtet hat sich der 5. StS nach Bruns in einem Mass jeder Festl egung entziehen wollen, dass Heinitz 34) sogar ein abstraktes Gefährdungsdelikt annahm und Verschulden hinsichtlich der Gemeingefährlichkeit gerade nicht für nötig hielt. Von Heinitz' daher r hrendem Bedenken kann für Bruns der Sache nach nur die erste Alternative in Betracht kommen: Da sich die h.L. hartnäckig der von Lange entwickelten Idee widersetzt, muss gefragt werden, ob diese h.L. und st. Rspr., "der man in zunehmendem Mass ihre Unvereinbarkeit mit dem Schuldgrundsatz vorwerfen zu können glaubt, wirklich zu Ergebnissen geführt hat, die bedenklich erscheinen oder sogar 'mit echter strafrechtlicher Schuldauflassung in unlösbarem Widerspruch stehen'." Die zentrale Frage der tatsächlichen Gefährlichkeit des Sich-Berauschtens ist heute noch nicht genügend geklärt. "Die undurchsichtige, recht knappe Entscheidung des 5. StS" reicht zur Umwertung des klaren Gesetzestextes in § 330a als abstraktem zum konkreten Gefährdungsdelikt nicht aus 35). Schliesslich nimmt Bruns zu BGH JR 58, 28 Stellung 36). Dort werde der Beschluss des GStt in BGHSt 10, 259 unrichtig für die Begründung der Tatbestandsmässigkeit und nicht zur Strafzumessung herangezogen, "solange man nicht von einem konkreten Gefährdungsdelikt ausgeht. Dieser neueste Versuch einer sinnvollen Interpretation des § 330a um den Preis einer völligen Sprengung des bisherigen Schuldstrafrechtssystems muss deshalb schon bei dieser ersten Prüfung als äusserst bedenklich bezeichnet, kann jedenfalls nicht gebilligt werden". Damit hat Bruns die wunden Punkte in der Argumentation des 5. StS genau getroffen; dem ist nichts mehr hinzuzufügen.

3.  usserer Tatbestand des § 330a

a) Als Mittel zur Herbeiführung des Vollrausches kommen in erster Linie geistige, d.h. alkoholische Getränke, dann aber alle Rauschgifte wie Haschisch, Marihuana, Opium, Kokain, Äther usw. 37) in Betracht, deren Genuss dem Alkoholrausch ähnliche Wirkungen auslöst. Stets aber muss es sich um stoffliche Mittel handeln, in welcher Art sie auch immer auftreten mögen. Es gibt infolgedessen keine Rauschtat auf der Grundlage der Hypnose oder Autohypnose 38).

33) VRS 7, 309 und BGHSt 10, 247 (vgl. jeweils Fn. 7) sowie JR 58, 28 vom 29.10.1957

34) aaO (JR 57, 347 ff.)

35) aaO, S. 108 f. zu BGH VRS 7, 309

36) aaO, S. 110

37) Vgl. Motive zum Entwurf 1927 S.190, Reichstag III. Wahlperiode 1924/27 Nr. 3390, zit. bei Gerland aaO, S. 790

38) Vgl. Verhandlungen des 21. Ausschusses, Reichstag IV. Wahlperiode 1928, 117. Sitzung, S.5 und 7, zit. bei Gerland wie eben.

Mit dem BayObLG 39) sind angesichts dessen, dass das Gesetz weder das "berauschende Mittel" noch den "Rausch" in den begrifflichen Merkmalen definiert, allein zur Schmerzstillung geeignete und genommene Mittel keine "berauschenden" i. S. des § 330a. Dem Gericht ist auch zuzustimmen, wenn es aus dem sich nur auf geistige Getränke beziehenden Gesetzeswortlaut schliesst, dass Heilmittel (wie etwa Morphinum) zur Herbeiführung eines Vollrausches genommen werden können und tatsächlich genommen werden, wenn der Konsument es auf den "Genuss" abgesehen hat.

b) § 330a verlangt als Tatbestandsmerkmal, dass der Täter sich in einen die Zurechnungsfähigkeit i. S. des § 51 Abs. 1 ausschliessenden Zustand versetzt. Zunächst sei die mir am deutlichsten dünkende Definition des Rauschzustandes durch Gerland 40) wiedergegeben: "Unter einem Rauschzustand haben wir einen durch äussere Mittel herbeigeführten vorübergehenden Zustand der Überreizung oder Abstumpfung des psychischen Apparates des Menschen zu verstehen, der sich in mehr oder weniger starken Bewusstseinsstörungen äussert". Aus diesem Erscheinungsbild hatte besonders die Praxis der unteren Gerichte den Schluss gezogen, der nach § 330a strafbare Vollrausch müsse "sinnlos" sein 41). Das RG musste das immer und immer wieder rügen und tat es mit nicht zu überbietendem Nachdruck 42). Schon die Entscheidung RGSt 63, 46 43) hatte klargestellt, dass die freie Willensbestimmung durch den Vollrausch (noch) nicht ausgeschlossen zu sein brauche. Dem hat sich der BGH 44) angeschlossen, der planmässiges Handeln die rauschbedingte Zurechnungsunfähigkeit nicht ausschliessen lässt. Ferner hatte

39) VRS 15, 202, Urt. v. 17.4.1958 = GA 59, 19 ff.

40) aaO, S. 789

41) Dass der Ausdruck "sinnlose Trunkenheit" sprachlich falsch ist, weil nur der Volltrunkene, nicht die Trunkenheit von Sinnen sein kann, hat Schreyer, aaO, S. 15 Fn. 2 bemerkt. Man kann höchstens von "bis zur Sinnlosigkeit gesteigerter Volltrunkenheit" sprechen.

42) RGSt 67, 149, Urteil des 1. StS vom 28.2.1933, JW 36, 1220 Nr. 12, Urteil d. 5. StS vom 3.10.35 = HRR 36 Nr. 168, JW 36, 1975 Nr. 41, Urteil d. 1. StS vom 31.3.36, HRR 36 Nr. 1149, Urteil d. 1. StS vom 31.3.1936 (Letztere beiden Entscheidungen verlangen für den nicht bis zur Sinnlosigkeit gesteigerten Vollrausch angesichts der spezifischen Arten dieser Bewusstseinsstörung genaue Prüfung der Frage, ob die freie Willensbestimmung durch den Mangel der Einsichtsfähigkeit oder durch den Ausfall der Hemmungen gänzlich ausgeschlossen war) und JW 36, 2994 Nr. 16 (2. StS) sowie JW 37, 1329 (1. StS)

43) S. 48 f., vgl. Fn. 4 bei I

44) BGHSt 1, 384, Urteil des 3. StS vom 15.11.1951 = NJW 52, 353 = LM Nr. 8 zu § 20a = JR 52, 61. Ebenso VRS 8, 49 (51), Urteil des 5. StS vom 9.11.1954 = DAR 55, 22 und OLG Hamm DAR 57, 47

bereits RGSt 64, 349 45) ausgesprochen, dass unter "Bewusstlosigkeit" i. S. des § 330a nicht ein völliger Mangel des Bewusstseins, sondern eine "Bewusstseinsstörung" zu verstehen ist. Diesen Gedankengang führte RGSt 73, 238 46) fort, wonach volle Bewusstlosigkeit für § 330a nicht nötig ist, aber ein so hoher Grad der Bewusstseinsstörung, dass Einsichts- und Hemmungsvermögen des Täters beseitigt werden. Auf der vom RG vorgezeichneten, hier einmal in Rechtsprechung wie Schrifttum erfreulich einheitlichen Linie liegen auch das BayObLG 47) (Rausch braucht nicht bis zur Sinnlosigkeit gesteigert zu sein) und OLG Celle 48) (Ein Volltrunkener hat noch einen natürlichen Willen, nur ist er nicht mehr zurechnungsfähig.). In der Literatur erhoben sich ganz gleich gerichtete Stimmen. Hülle 49) kommt in seiner Besprechung der Praxis der unteren Gerichte und des RG zum Ergebnis: "Die Erinnerung kann nur neben sonstigen Umständen ein Beweisanzeichen dafür sein, dass sich der Täter zur Tatzeit jedenfalls nicht im Zustand völliger Zurechnungsunfähigkeit befand. Die ärztliche Wissenschaft bezeichnet gerade beim Alkoholrausch ein eigentümliches partielles Verhalten des Erinnerungsvermögens ("inselförmige Erinnerung") als häufig vorkommend 50). Nach Seibert's 51) zutreffender Erkenntnis ist ein bis zur Sinnlosigkeit Berauschter kaum noch in der Lage auf den Beinen zu stehen oder gar den äusseren Tatbestand einer Straftat zu vollführen. Nach Arndt 52) darf nicht verkannt werden, dass zwar durch den Rausch vielfach die Einsichtsfähigkeit nicht ausgeschlossen wird, wohl aber die Handlungsfähigkeit, nämlich die Fähigkeit, den Willen vernunftgemäss zu lenken. Diese Fähigkeit kann auch ohne "sinnlose" Volltrunkenheit ausgeschlossen sein. Lediglich von Weber 53) überzeugt die Berufung des Volltrunkenen, der in Kenntnis seines Tuns die Fähigkeit verliert, nach seiner Einsicht in das Unerlaubte der Tat zu handeln, auf § 51 Abs. 1 nicht. "Denn die entschuldigende Unvermeidbarkeit der Tat ist nicht gegeben, wenn die Herbeiführung des Zustandes der Zurechnungsunfähigkeit für den Täter vermeidbar war. Der § 51 bedarf für diesen Fall einer Einschränkung, ähnlich wie auch in § 54 nur der unverschuldete Notstand Strafflosigkeit bewirkt. Um diese Lücke auszufüllen, bedarf es daher gar keines neuen Tatbestandes, sondern einer Änderung des § 51. Der Volltrunkene ist für die begangene Tat verantwortlich, sie kann ihm zugerechnet werden dann, wenn er den Rausch verschuldet hat". v. Weber scheint sich mir hier selbst zu widerlegen. Denn immer noch sind nach unserem geltenden Straf-

45) S. 353, Urteil des 1. StS vom 10.10.1930

46) Urteil des 6. StS vom 23.6.1939

47) BayObLG 53, 143 f., Urteil vom 14.7.1953

48) GA 56, 360, Urteil vom 25.1.1956

49) aaO.

50) Vgl. Cramer aaO, S. 48 und 450

51) aaO

52) aaO

53) aaO (MDR 52, 641 ff.)

recht Kausalität und Zurechenbarkeit (Verschulden) bei der strafrechtlich relevanten Handlung (und ihr gleichkommenden Willensbetätigung) zu trennen. § 51 Abs. 1 StGB sieht aber nun das Verschulden des Täters nur in der Begehung der mit Strafe bedrohten Handlung im Zustand der Zurechnungsunfähigkeit, nicht in der verschuldeten Herbeiführung dieses Zustandes. Folgte man der Auffassung von Weber's, käme man einmal zu einer bedenklichen Verwischung der Grenzen zwischen dem in seinem Sinn eingeschränkten § 51 Abs. 1 und der vorsätzlichen wie fahrlässigen *actio libera in causa*. Zum andernmal könnte den Täter kein irgendwie gearteter Irrtum, und sei er noch so häufig und unterfalle ihm noch so leicht auch ein Nüchterner, entlasten, weil das Verhalten des Täters bereits in der Herbeiführung der Zurechnungsunfähigkeit läge. Das müsste mit anderen Worten zur Einführung eines reinen Erfolgsstrafrechts führen, das durch unser vom Gedanken der Schuld beherrschtes geltendes Strafrecht nicht nur verpönt, sondern ausgeschlossen ist.

c) § 330a verlangt, dass sich der Rauschtäter durch den Genuss geistiger Getränke oder durch andere berauschende Mittel in den Zustand des § 51 Abs. 1 versetzt. Daraus lässt sich schliessen, dass der Rausch, sei er nun krankhaft (pathologisch) oder nicht, die alleinige Ursache der Zurechnungsunfähigkeit sein muss. In diesem Sinn hatte in der Tat das RG 54) ausgesprochen, es genüge für § 330a nicht, dass der Alkoholrausch die Hauptursache des Zustandes der Zurechnungsunfähigkeit bildet; "er muss die alleinige Ursache dieses Zustandes sein". In seiner gegenüberstehenden Besprechung der Urteile RGSt 70, 85 55) und 73, 132 56) billigt von Weber 57) das Urteil RGSt 70, 85, denn es sei selten der Fall, dass der Täter unter Einflüssen (z.B. Blutkoller, Schlaftrunkenheit) gehandelt habe, die ihn auch in nüchternem Zustand nicht anders hätten handeln lassen und zugleich seine Zurechnungsfähigkeit ausgeschlossen hätten. Nur unter dieser Voraussetzung dürfe der Täter nicht aus § 330a bestraft werden. Zwar hatte eine spätere Entscheidung des RG 58), auf die in ähnlicher Hinsicht noch zurückzukommen sein wird, das Urteil RGSt 70, 85 angezweifelt, im Ergebnis jedoch ebenfalls bestätigt: "Denn auf alle Fälle kann diese Entscheidung nur dahin verstanden werden, dass § 330a nicht anwendbar sei, wenn zu dem Alkoholgenuss ein weiterer durch eine äussere Ursache ausgelöster Umstand, der mit dem Alkoholgenuss zusammen die Zurechnungsunfähigkeit herbeiführt, hinzukommt, dass es dagegen seiner Anwendung nicht entgegensteht, wenn die Volltrunkenheit auf eine besondere Veranlagung der betreffenden

54) RGSt 70, 85, Urteil des 6. StS vom 22.1.1936 = JW 36 1131 = HRR 36 Nr. 776 (Leitsatz) für den Fall des Blutkollers

55) S. 87

56) Urteil des 1. StS vom 14.3.1939, S. 134 = DR 39, 992 für den Fall der Schlaftrunkenheit

57) DR 39, 993

58) HRR 38 Nr. 190, Urteil des 1. StS vom 6.4.1937 zur Alkoholintoleranz

den Person, eine besonders starke Empfindlichkeit gegenüber dem Alkohol ("Alkoholintoleranz") sei es mehr auf körperlicher, sei es mehr auf psychischer, sei es auf gemischter Grundlage zurückzuführen ist". In der Folgezeit brachten vier weitere Urteile des RG eine völlige Klärung. Das RG sagte erstens 59): "Ist die Schuldfähigkeit des Täters nicht nur durch den Rausch, sondern auch durch eine andere Einwirkung (Gehirnerschütterung) beeinträchtigt, so ist für die Strafbarkeit wegen Vollrausches entscheidend, ob der Rausch die alleinige Ursache der vollen Schuldunfähigkeit gewesen ist", zweitens 60): "Überempfindlichkeit gegen Alkohol auf Grund besonderer Veranlagung steht der Anwendung des § 330a nicht entgegen", drittens 61): Ein "pathologischer" Rausch, der regelmässig auf dem Boden einer entsprechenden persönlichen Veranlagung ("Disposition") entsteht, kann Grundlage für eine Bestrafung nach § 330a bilden, denn es handelt sich nicht um zum Alkoholgenuss hinzutretende Umstände, die durch äussere Tatsachen herbeigeführt worden sind, und viertens 62): "Der § 330a ist auch dann anwendbar, wenn der Täter gegen den Genuss geistiger Getränke überempfindlich ist". Der BGH 63) hat unter ausdrücklicher Berufung darauf die Rechtsprechung des RG 64) zunächst unverändert fortgeführt und die Schlussfolgerung gezogen: "Jedenfalls kann eine mitwirkende Ursache, die nicht von aussen kommt, sondern in einer Eigenschaft des Täters liegt, einer Bestrafung aus § 330a nicht entgegenstehen". Er hat weiter 65) die "latente" epileptische Veranlagung des Beschuldigten als eine von aussen kommende mitwirkende Ursache im bezeichneten Sinne gewertet, weil nach den Feststellungen des Sachverständigen die Dämmerzustände des Beschuldigten, die sog. epileptischen Räusche, nicht von selbst aus seiner Veranlagung heraus, sondern nur unter der aufreizenden Wirkung von Alkohol entstanden waren. Die sonstige höchstrichterliche Rechtsprechung vertritt durchwegs die Linie des BGH. Das BayObLG 66) erklärt Eigenschaften und Anlagen des Täters als für die Anwendbarkeit des § 330a unbeachtlich. Für das Zusammenwirken genossener berauschender Mittel geht es über die Stellungnahme des BGH hinaus 67) und erklärt: "Es kommt vielmehr darauf an, ob durch den Genuss der berau-

59) HRR 39 Nr. 1561, Urteil des 5. StS vom 21.8.1939

60) HRR 40 Nr. 587 (Leitsatz), Urteil des 2. StS vom 4.1.1940

61) Vgl. Fn. 56, S. 25

62) RGSt 73, 11 (Leitsatz 1), Urteil des 1. StS vom 25.11.1938 = HRR 39 Nr. 803 (Leitsätze) = JW 39, 545 mit Anm. Klee = DJ 39, 923 = ZAkDR 39, 274 mit Abhandlung Dahm, S. 267

63) BGHSt 1, 196 (197), Urteil des 1. StS vom 29.5.1951 = LM Nr. 3 zu § 330a. Zustimmend Niese JZ 53, 173 (177)

64) HRR 38 Nr. 190, 39 Nr. 1561 und 40 Nr. 587, RGSt 73, 11 und 132

65) BGHSt 4, 73, Urt. d. 3. StS vom 26.2.1953 = NJW 53, 913 = VRS 5, 378 = LM Nr. 7 zu § 330a unter Hinweis auf BGHSt 1, 196

66) VRS 15, 202 (203 ff.), Urteil vom 17.4.1958 = GA 59, 19 ff.

67) aaO, S. 204

schenden Mittel allein oder im Zusammenwirken mit anderen Tatsachen ein Zustand des Täters herbeigeführt worden ist, der nach seinem Erscheinungsbild als 'Rausch' (Alkoholrausch, Kokainrausch usw.) anzusprechen ist. Dabei werden das Verhältnis und die Wirkungsstärke der einzelnen Ursachen möglicherweise jedenfalls dann, wenn diese Folgeerscheinungen sich ähneln, von Bedeutung sein können. Wer eine grosse Zahl schmerzstillender Tabletten zu sich nimmt und schliesslich gerade dadurch zurechnungsunfähig wird, dass er noch ein Glas Bier trinkt, hat jedenfalls im Regelfall keinen 'Rausch'". Das OLG Köln 68) stellte fest: "Ob starke Erregung des Rauschtäters, die die Unzurechnungsfähigkeit mitbewirkt hat, § 330a ausschliesst, kann nicht grundsätzlich entschieden werden. Unzurechnungsfähigkeit beruht auch dann auf dem Genuss geistiger Getränke, wenn sie durch eine Erregung mitbewirkt ist, deren ungewöhnliches Ausmass auf dem Rauschzustand beruht". Das OLG Oldenburg 69) billigte die Verurteilung eines an schwerer endogener Depression und Dauerschwermut auf Grund einer Melancholie leidenden Rauschtäters 70). Nach Schönke-Schröder 71) ist es gleichgültig, ob die Zurechnungsunfähigkeit auf normaler oder pathologischer Rauschmittelreaktion, auf einer besonders starken Empfindlichkeit gegenüber dem Rauschmittel (Intoleranz) oder auf besonderer, pathologische Reaktion hervorrufender Veranlagung des Täters beruht. Zutreffend verneint Schröder die Anwendbarkeit des § 330a, wenn die Zurechnungsunfähigkeit darauf beruht, dass weitere Umstände unabhängig von der Wirkung des Rauschmittels zum Zustand des § 51 Abs. 1 beigetragen haben. Wegen der besonderen, ihm oft unbewussten Gefährdung des Hirnverletzten durch gesteigerte Rauschmittelintoleranz fordert von Winterfeld 72) zu Recht, dass die Ursächlichkeit der ausserhalb seiner selbst liegenden Gründe (z.B. Gehirnerschütterung) für § 51 Abs. 1, besonders wenn es sich um erstmaligen Genuss berauschender Mittel nach Eintritt der Hirnversehrung handelt, durch den Sachverständigen festgestellt werde. Mezger 73) erblickt das Wesen des sog. pathologischen Rausches darin, dass er die abnorme (pathologische) Reaktion gegenüber (oft sehr kleinen Dosen von) Rauschmitteln hervorhebt. Inwiefern Mezger damit, wie Lange 74) meint und was er für sachgemässer hält, in völliger Loslösung von der Ursache (unverhältnismässig kleine Rauschmittelmenge) ausschliesslich auf die abnorme Wirkung abstellen soll, vermag ich nicht zu erkennen. Denn die Abnormalität der Wirkung lässt sich überhaupt nur dadurch bestimmen, dass auf ihre Entstehungsur-

68) JMBL. NRW 59, 48, Urt. v. 28.10.1958 = GA 59, 380

69) Nds.Rpfl. 51, 107 (108), Urt. v. 14.11.1950. Von "Melanchonie" dürfte nur aus Schreibversehen die Rede sein.

70) Vgl. zu vorstehenden Entscheidungen Dallinger, MDR 51, 463

71) aaO Anm. III 3 zu § 330a

72) aaO, S. 782

73) "Kriminologie" S. 201 Fn. 1

74) aaO (JR 57, 242)

sache, nämlich Art und Menge der genossenen Rauschmittel, die im Verhältnis zum "normalen" Vollrausch niedriger liegen müssen, zurückgegriffen, die Ursache also gewissermaßen in die Wirkung hineininterpretiert wird. Was Lange dann, gestützt auf Ponsold's behandelte Unterscheidung von (quantitativer) Rauschmittel-Intoleranz und (qualitativem) pathologischem Vollrausch, **ausführt**, trägt seine Behauptung nicht. Völlig anders auch, d.h. auf dem Boden der h.M. und Rspr., argumentiert Lange in Kohlrausch-Lange 75): § 330a ist anwendbar, wenn äussere Reize den bereits bestehenden Rausch nur auslösten, ohne einen selbständigen Beitrag zur Entstehung der Zurechnungsunfähigkeit zu liefern. Volle Zustimmung **verdient** auch die dortige Ausführung: "Besondere äussere Umstände und Besonderheiten der Täterpersönlichkeit werden also - mit Recht - verschieden gewertet, da gerade die persönliche Gefährlichkeit erfasst werden soll". Mit Mezger 76) ist die Anwendbarkeit des § 330a für den Fall, dass nach vorsätzlicher Herbeiführung des Vollrausches, aber vor Begehung der Rauschtat eine auf andere Ursachen zurückzuführende Psychose eintritt, auf den Charakter der Rauschtat abzustellen: Bei persönlichkeitsfremden Vorgängen, d.h. "Störungsvorgängen, die einen Einbruch in die bisherigen Persönlichkeitsartungen des Täters bedeuten", ist die Annahme berechtigt, dass die Tat auf die dazwischentretende Psychose zurückzuführen und demnach der Täter überhaupt nicht zur Verantwortung zu ziehen ist, während man für solche Taten, die Ausdruck der Persönlichkeit des normalen Täters sind, eher geneigt sein wird, sie als Folge des übermässigen Alkoholenusses zu betrachten. Von allen diesen in Rechtsprechung und Schrifttum einmütig, höchstens mit **kleinen** Nuancen, vertretenen Gedankengängen abseits steht allein, offensichtlich von seiner andersartigen Auffassung zum Wesen des § 330a her, Hellmuth Mayer 77). Wenn er im Zusammenhang mit seiner These: "Dauernde oder vorübergehende Intoleranz schützt den Täter, der sie nicht kennt" dem RG 78) vorwirft, es übersehe zu Unrecht die Schuldfrage, ist er nach den früheren Ausführungen dieser Arbeit zu den betreffenden Entscheidungen selbst im Unrecht.

d) Das RG hat es gegen Lange stets abgelehnt, in § 330a ein ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal der Gemeingefährlichkeit anzuerkennen, z.B. 79) die fahrlässig begangene Rauschtat für die Verhängung der Sicherungsverwahrung nach § 20a nicht ausreichend sein lassen und 80) trotz Unterbringung des Täters nach § 42c den Gefährdungscharakter vermeint. Vielmehr hatte es 81), schon weil sich seit 75) aaO Anm. II zu § 330a

76) "Strafrecht" aaO, S. 490 f.

77) ZStW 59 aaO, S. 302

78) HRR 38 Nr. 190 und RGSt 73, 11

79) DR (JW) 41, 852, Urt. d. 5. StS vom 9.1.1941

80) DR (JW) 41, 2041, Urt. d. 4. StS vom 6.6.1941

81) RGSt 73, 11. Vgl. auch die eben angeführten Entscheidungen des RG und Maurach, "Schuld ..." aaO, S. 100

dem Jahre 1933 erwiesen hatte, dass im Vollrausch auch die schwersten und raffiniertesten Verbrechen begangen wurden, immer mehr auf den Charakter des § 330a als eines Gesamttatbestandes abgestellt.

Der BGH 82) sah, dem RG 83) folgend, zunächst "keinen zwingenden Anlass, von der ständigen Rspr. des RG abzuweichen". Mit einleuchtender und zu billiger Begründung kommt der Senat zum Ergebnis: "Die kriminalistische Erfahrung, dass die Bewusstseinsstörung den Täter ausserstande setzt, den Umfang des durch sein Verhalten drohenden Schadens auf bestimmte Personen oder Sachen zu beschränken, rechtfertigt die Einreihung der Vorschrift in die 'gemeingefährlichen Verbrechen und Vergehen'; dies nötigt nicht, ein ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal der 'Gemeingefährlichkeit' und demgemäss nach § 59 das Wissen des Täters davon zu verlangen". Das dieser Entscheidung entgegenstehende Urteil des OLG Oldenburg 84) konnte leider ohne Anrufung des BGH gem. § 121 Abs. 2 GVG ergehen, weil die Bindung an Urteile des BGH danach nur insoweit besteht, als sie nach dem 1.4.1950 ergangen sind (an die Erkenntnisse des RG besteht überhaupt keine Bindung!), das Urteil des BGH aber erst zwei Tage nach dem Urteil des OLG erging. Das OLG schloss sich nun ausdrücklich Lange und dem dessen Gedankengänge vertretenden Urteil des OLG Celle 85) an, dass der Täter allgemein im Rausch zur Begehung von Ausschreitungen neigen und diese Neigung kennen oder doch wenigstens erkennen können müsse in dem Zeitpunkt, zu dem er sich in den Zustand der Volltrunkenheit versetzt. Es kann jedoch mit Fug nicht davon die Rede sein, die "bislang herrschende Auffassung" (d. h. die Meinung der Obergerichte bis zum 10.4.1951) hätte die strafrechtliche Verantwortlichkeit nach § 330a schon daran geknüpft, dass der vorsätzlich oder fahrlässig volltrunken Gewordene die "Rauschat" begangen hat, und ihn damit "für den blossen Eintritt eines Erfolges" bestraft, was nicht der Sinn des § 330a sein könne. In Wahrheit hat die (bis heute weit überwiegende) Rechtsprechung nach § 330a bestraft, weil der Volltrunkene durch seine Rauschat(en) unter Gefährdung der Allgemeinheit seine Gefährlichkeit durch="schlagend" unter Beweis gestellt hat, ohne dass es des ungeschriebenen Tatbestandsmerkmals seiner Gemeingefährlichkeit bedurft hätte. Das OLG hat in der Besprechung durch Lange 86) nachhaltige Bestätigung und der BGH ebenso nachhaltigen Widerspruch gefunden. Soviel allerdings ist Lange einzuräumen, dass sich der BGH in seiner etwas unglücklichen Formulierung, die beinahe der "wohlwollenden Auslegung" bedarf, gefährlich nahe an das Sich-bis-zur-Unzurechnungsfähigkeit-Berauschen = die Unmässigkeit als materielles Unrecht i. S. Hellmuth Mayer's heranbegeben hat. Im übrigen auf die umfangreich dargelegte Auffassung Lange's einzugehen, kann

82) Vgl. Fn. 1

83) RGSt 73, 11 (13) und 177 (180)

84) Nds.Rpfl. 51, 131, rechtskr. Urteil vom 10.4.1951

85) Nds.Rpfl. 50, 128, Urteil vom 22.1.1950

86) aaO (JZ 51, 460 ff., 461)

diese Arbeit nicht fördern, da der grundsätzlich verschiedene Ausgangspunkt wie eine Wanderung unter solcher Voraussetzung auch eine verschiedenartige Zielrichtung und damit ein anderes Ergebnis haben muss. Nur soviel ist noch festzustellen, dass der BGH entgegen der Meinung Lange's nicht zu einer "Schuldpräsumtion" greift, wenn er - nach immer wiederholten Warnungen der Allgemeinheit - sagt, das Gesetz gehe davon aus, dass sich jeder, der sich vorsätzlich oder fahrlässig der Wirkung berauschender Mittel aussetzt, der in ihnen schlummernden Gefahren hätte bewusst werden können. Entgegen Niese 87) vermag ich in den Ausführungen Lange's also alles andere denn den "überzeugenden Nachweis" der Unvereinbarkeit der Meinung des BGH mit dem Gedanken des Schuldstrafrechts zu finden. Lange kann inzwischen freilich für sich in Anspruch nehmen, dass der 5. StS des BGH 88) trotz ausdrücklicher Ablehnung seiner Gedankengänge ihm, wie Schröder 89) erkennt, weitgehend folgt: "Gerade dieser Rechtsgrund ist es, der den Senat veranlasst hat, die Ansicht zu vertreten, der innere Tatbestand des § 330a müsse sich auch auf den Umstand erstrecken, dass der Täter im Rausch möglicherweise strafbare Handlungen irgendwelcher Art begehen werde. Dass jemand sich vorsätzlich oder fahrlässig in einen Rausch i. S. des § 330a versetzt, bedeutet für sich allein noch keine strafbare Schuld. Es muss ein Verschulden vorliegen, das sich in irgendeiner, wenn auch noch so losen Form auf die im Rausch begangene Tat bezieht. Es muss für den Täter mindestens voraussehbar sein, dass er im Rausch irgendwelche Ausschreitungen strafbarer Art begehen kann". Damit nimmt der 5. StS, wie Schröder 90) treffend charakterisiert, eine nach meiner Meinung indiskutable Mittelstellung zwischen der st. Rspr. der übrigen vier Strafsenate des BGH 91), wonach § 330a abstraktes Gefährdungsdelikt ist (die Gefährlichkeit wird durch die Rauschtat indiziert), und Lange bzw. Kohlrausch-Lange 92) ein, wonach es sich um ein konkretes Gefährdungsdelikt handelt. Denn der 5. StS stellt nicht auf die konkrete Gefährlichkeit des Rauschtäters, sondern des Rauschzustandes als ungeschriebenen Tatbestandsmerkmals ab 93). Lange kommt es auf die Gefährlichkeit des Täters in seiner Trunkenheit, dem 5. StS auf die Gefährlichkeit der Volltrunkenheit als Zustand fehlender Persönlichkeitskontrolle an. Heinitz 94) begrüsst die vom 5. StS des BGH angebahnte Tendenz, rügt aber, dass das hohe

87) aaO

88) Vgl. Fn. 7, S. 17

89) aaO (DRiZ)

90) Zu weit geht Bruns Fn. 32, der von bewusster Aufgabe der Rspr., in BGHSt 1, 124 und 6, 89 jedenfalls im Ergebnis durch den 5. StS spricht.

91) BGHSt 1, 124 u. 177; 2, 19; VRS 6, 451

92) aaO Anm. III zu § 330a

93) Vgl. dazu näher Schröder Fn. 89. Dort wird das Urteil des 5. StS in JR 58, 28 als Fortsetzung der mit BGHSt 10, 247 eingeschlagenen Linie aufgefasst.

94) aaO (JR 57, 347 ff., 348 f.)

Gericht den Übergang zum Schuldprinzip eben doch nicht gefunden habe. "Er charakterisiert den § 330a als abstraktes Gefährungsdelikt und begnügt sich damit, dass der Täter wissen müsste, dass er im Rausch möglicherweise strafbare Handlungen irgendwelcher Art begehen könne. Nach wie vor soll also eine "Neigung" zu strafbaren Handlungen im Rausch nicht erforderlich sein und die bloße, auch entfernte Möglichkeit dazu genügen. Eine weitere Abschwächung liegt darin, dass diese Möglichkeit sich auf strafbare Handlungen irgendwelcher Art beziehen kann, also auch auf solche (Lärmen, Unfug, Sachbeschädigung), die nach Art und Schwere mit der im Rausch verübten Tat nicht vergleichbar sind. Damit ist eine innere Beziehung zwischen dem Sich-Betrinken und der Rauschtat nicht hergestellt, wie gerade der Fall in BGHSt 1, 124 in aller Klarheit herausstellt". Gegen diese Gedanken Heinitz⁹⁵ bestehen dieselben Bedenken, die oben 95) gegen den Charakter des § 330a als eines abstrakten Gefährungsdelikts vorgebracht wurden. von Weber 96) ist zwar der Auffassung, dass § 330a gemeingefährliches Delikt sei, verlangt aber beim "normalen" Rausch keine besondere Feststellung der Erkennbarkeit der Gemeingefährlichkeit für den Täter, weil sie als selbstverständlich gegeben erscheine.

e) Vornehmlich die Rechtsprechung, aber auch das Schrifttum hat die Berücksichtigung des reinen Erfolgsstrafrechts in § 330a immer abgelehnt. So hat der BGH 97) ausgeführt: "Die Schuld des Täters braucht sich bei § 330a nur auf die Versetzung in einen Rausch zu erstrecken. § 330a begründet also keine reine Erfolgshaftung und enthält keine durch den Erfolg erschwerte Straftat i. S. des § 56. § 56 betrifft die Fälle, in denen eine höhere Strafe an einen durch die Straftat verursachten besonderen Erfolg geknüpft wird. In solchen Fällen muss der Erfolg jetzt mindestens fahrlässig verursacht sein. Bei § 330a knüpft das Gesetz an den besonderen Erfolg (die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung) keine Schärfung der Strafe, sondern dieser Erfolg ist Voraussetzung für die Strafbarkeit der Volltrunkenheit überhaupt. Die Begehung der mit Strafe bedrohten Handlung begründet bei § 330a die Strafbarkeit, erhöht sie aber nicht; denn Trunkenheit ohne diesen besonderen Erfolg ist straflos". Selbst das OLG Celle 98), nach dem § 330a als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal die Gemeingefährlichkeit der Rauschtat enthalten muss, lehnt die Ausgestaltung des § 330a zum Erfolgsdelikt mit insoweit stichhaltigen Argumenten ab. Dieselbe Meinung macht sich mit Nachdruck Arndt 99) zueigen.

95) Ziff. II 2

96) aaO (GA 58, 257 ff., 262)

97) BGHSt 6, 89, Urteil des 2. StS vom 13.4.1954 = NJW 54, 1048
= VRS 6, 428

98) Vgl. Fn. 85, S. 29

99) aaO

4. Innerer Tatbestand

a) Vorsatz oder Fahrlässigkeit beim Sich-Versetzen in den Rauschzustand können entweder das Wissen und Wollen der Umstände, welche bei objektiver Wertung zum Schluss führen, dass der Rauschmittelkonsument mit dem Eintritt des Vollrausches rechnete oder rechnen musste, oder darüber hinaus das Wissen und Wollen der Rauschmittelart und -Menge erfordern, die dann tatsächlich zum Vollrausch führt. Das RG 100) entschied sich in einem Fall, wo der 28-jährige Angeklagte nach 17stündiger Arbeit in übermüdetem Zustand am Mittag durch zwei Arbeitskollegen mit alkoholischen Getränken verschiedenster Art durch rasches Trinken "förmlich betrunken gemacht" worden war, für die weitergehende zweite Alternative: "Die Grenzen der Fahrlässigkeit im Rahmen des § 330a sind weit zu ziehen. Der Umstand, dass jemand von einem anderen förmlich betrunken gemacht wird, entbindet ihn nicht von der eigenen Verantwortung für das Mass des Trinkens und die Folgen. Dass ein übermüdeter Körper gegenüber den Wirkungen des Alkohols geringeren Widerstand aufzubringen pflegt und dass ein wechselndes Trinken von Bier und Schnaps und ein schnelles Austrinken mehrerer Schnäpse hintereinander die Gefahr eines Rausches in grosse Nähe rückt, entspricht der allgemeinen Erfahrung". Der BGH hat sich, soweit ersichtlich, nur in zwei Urteilen des 5. StS für die einschränkendere erste Alternative entschieden. Das dürfte der tiefere Sinn einmal folgender Worte sein 101): "Erforderlich, aber auch genügend ist, wenn der Täter weiss oder infolge Fahrlässigkeit nicht weiss, dass er sich durch den Genuss geistiger Getränke in einen Rausch versetzt, in dem er wegen Ausschlusses des Einsichts- oder Hemmungsvermögens möglicherweise strafbare Handlungen irgendwelcher Art begehen wird. In der Regel wird der Täter, wenn nicht vorsätzlich, so doch wenigstens fahrlässig in diesem Sinne handeln. Ob das zutrifft, hängt im übrigen vorwiegend von den Umständen des Einzelfalles ab". Zum andernmal ist den Ausführungen des GSSt 102) soviel zu entnehmen, dass die mit Strafe bedrohte Handlung im Zustand völliger Trunkenheit, des Vollrausches, begangen werden muss, um § 330a anzuwenden: "Wer sich schuldhaft durch den Genuss von Alkohol in einen die Zurechnungsfähigkeit ausschliessenden Rausch versetzt und dann eine mit Strafe bedrohte Handlung begeht, die er vor dem Beginn des Alkoholgenusses weder vorausgesehen hat noch voraussehen konnte, tut - trotz der Gleichheit des äusseren Gesamtgeschehens - etwas ganz anderes als derjenige, der, wenn auch im Zustand erheblich verminderter Zurechnungsfähigkeit, etwa einen anderen beleidigt, den Verkehr gefährdet, eine Frau vergewaltigt oder einen anderen tötet". Auch nach dem BayOBLG 103) scheint sich die Schuld des Täters al-

100) HRR 38 Nr. 1262, Urteil des 1. StS vom 25.3.1938

101) VRS 7, 309 (311), übernommen in BGHSt 10, 247 (249). Vgl. für beide Fn. 7

102) BGHSt 9, 390

103) VRS 12, 115 (116 f.), Urteil vom 14.11.1956 für 3,2‰ BAK

lein auf den Eintritt des Vollrausches durch den Rauschmittelgenuss erstrecken zu müssen. In der Tat genügt dieses Wissen und wollen schon deshalb, weil der Eintritt des Vollrausches selbst bei einem und demselben Rauschmittelkonsumenten, je nach physisch-psychischer Konstitution und Umweltzustand wie -Verhalten, eine nach Art und Mass jeweils verschiedene Rauschmittelmenge voraussetzen kann. Der Rauschmittelkonsument ist dann gar nicht fähig, die Grenze zu erkennen, bei der er mit Sicherheit vollberauscht sein wird, um so weniger, als er in aller Regel nur mit bedingtem Vorsatz oder fahrlässig in den Zustand des § 51 Abs. 1 gerät, worauf Schlosky 104) eigens hinweist. Auch Schreyer 105) verlangt bei seiner "Bedeutungskennntnis" für die Form des Vorsatzes, weil sie der Täter schon bei Beginn der Rauschmittelaufnahme zu einem Zeitpunkt haben muss, zu dem er sie noch nicht hat und nicht haben kann, zutreffend die Prüfung der Rechtmässigkeit oder Rechtswidrigkeit der Handlung des Sich-Versetzens in den Rausch. Er vertritt damit ebenfalls den eingeeengten Begriff der Schuld, zumal sich die Bedeutungskennntnis nur darauf erstrecken muss, "dass die Volltrunkenheit leicht zu strafbaren Handlungen führt und dass dieser qualifizierte Zustand des § 330a oder vielmehr dessen Herbeiführung eine rechtswidrige Handlung ist". Nach Mezger 106) muss ebenfalls der Vollrausch als solcher schuldhaft herbeigeführt sein. Nach Maurach 107) haben sich Vorsatz und Fahrlässigkeit entgegen Lange und Boldt 108) auf die Vernichtung der Zurechnungsfähigkeit zu beschränken. Sogar den von Hellmuth Mayer¹⁰⁹⁾ in gleicher Weise gezogenen Schlussfolgerungen ist zuzustimmen: "Vorsatz und Fahrlässigkeit müssen sich gerade auf die Herbeiführung eines solchen Rausches beziehen, der die Zurechnungsfähigkeit ausschliesst. Wer sich nur in eine etwas angeheiterte Stimmung zu versetzen meint und in entschuldbarem Irrtum die Wirkung des Getränks verkennt, handelt nicht fahrlässig (RGSt 70, 85 (87)). Es ist jedenfalls verboten, sich vorsätzlich zu betrinken. Jeder darf ohne besondere Selbstbeobachtung trinken, was er unter gewöhnlichen Umständen sicher verträgt, sofern nur das gewohnte Quantum nicht übermässig ist". Alkoholgewöhnung sei vorsichtig zu beurteilen, genauso Unerfahrenheit 110).

104) aaO

105) aaO, S. 44 f.

106) StB II aaO, § 75 I und MonKrimPsych aaO

107) "Schuld ..." aaO, S. 119 f.

108) ZStW 55, S. 44 ff.

109) ZStW 59 aaO, S. 302

110) Mayer, dessen Ausführungen i. S. dieser Arbeit im Hinblick auf die objektive Strafbarkeitsbedingung "Rauschtat" zu ergänzen wären, übt insoweit berechtigte Kritik am Urteil des RG in HRR 38 Nr. 1262. Bei der nicht übermässig grossen Alkoholmenge hätte Überschreitung des gewohnten Quantums durch den Angeklagten geprüft werden müssen.

b) Gerland 111) stellt den Übergang von der Nüchternheit über die verminderte Zurechnungsfähigkeit zur Zurechnungsunfähigkeit lebensnah so dar: "Der Regelfall ist der, dass gewisse Vorstellungen ausgeschaltet werden. Hemmungen fallen fort, und es entfällt damit die Fähigkeit, sich in normaler Weise zu entscheiden 112). Es können aber auch Bewusstseinsstörungen so auftreten, dass Vorstellungen eingeschaltet werden, die den tatsächlichen Verhältnissen nicht entsprechen, sei es, dass Tatsächliches überbewertet oder falsch bewertet wird, sei es, dass nicht Vorhandenes angenommen wird. Im zweiten Fall wird dann zumeist die Fähigkeit fehlen, das Unerlaubte der Handlung einzusehen". Der Täter muss bei Beginn der Herbeiführung des Vollrausches zurechnungsfähig sein, da die Zurechnungsunfähigkeit gerade durch den Genuss berauschender Mittel i. w. S. Tatbestandsmerkmal des § 330a ist. Das ist denn auch einhellige Meinung in Rechtsprechung und Schrifttum. Das RG vertrat diese Ansicht schon in RGSt 22, 413 (414) 113) und wiederholte sie in RGSt 60, 29 (30) 114): Es "kommt nicht darauf an, ob der Angeklagte in dem Augenblick, in dem der Tod und die Verletzung der Kinder eintrat, handlungsfähig war, sondern darauf, ob er zurechnungsfähig war, als er, wiewohl ihn die Müdigkeit überkam, den Kraftwagen weiterführte und dadurch den Unfall verursachte". Nach dem OLG Braunschweig 115) kommt dem Grundsatz so strenge Geltung zu, dass bei einer fortgesetzten Handlung als "Rauschtat" alle Einzelakte bei bereits eingetretener Zurechnungsunfähigkeit begangen werden müssen, der Zeitpunkt der Verantwortlichkeit für den Eintritt des Vollrausches also auch nicht zu weit nach vorn verlegt werden darf. "Mindestens für einen Fall der vorliegenden Art, bei dem der Täter bereits einen Teil des fortgesetzten Delikts im Zustand der Zurechnungsfähigkeit begonnen hat, müssen jedoch auch für das Ende der fortgesetzten Handlung, sofern es dem von Anfang an vorhandenen Gesamtvorsatz des Angeklagten im wesentlichen entspricht, die Grundsätze der *actio libera in causa* gelten". Die Literatur steht durchwegs auf dem hier vertretenen Standpunkt 116).

111) aaO. S. 789 f. Aufschlussreich der Hinweis in dortiger Fn. 15 auf v. Weber in GS 106, 337 f., dass das Fortfallen der Hemmungen auch so erfolgen könne, dass andere Vorstellungen gesteigert werden und daher eine übertönende Wirkung auf vorhandene Vorstellungen ausüben. Die letzteren sind dann nur scheinbar gehemmt.

112) wie Fn. 111

113) Diese Entscheidung konnte sich allerdings nur allgemein auf Trunkenheit, nicht auf die damals noch keinen Straftatbestand bildende Volltrunkenheit beziehen. Urteil d. 2. StS vom 8.3.1892

114) Urteil des 3. StS vom 17.12.1925

115) VRS 7, 123 (125), Urteil vom 23.4.1954 = Nds.Rpfl. 54, 229 = DAR 54, 301

116) Statt Vieler vgl. Werner in LK aaO, Anm. IV 1 zu § 330a

5. Objektive Bedingung der Strafbarkeit

a) Wie Schreyer 117) sehe ich die Begehung der mit Strafe bedrohten Handlung als zwar blosse, aber stark subjektivierte Bedingung der Strafbarkeit an. Insofern besteht ein beachtlicher Unterschied zur nach BGH und h. M. objektiven Strafbarkeitsbedingung der rechtmässigen Ausübung eines Amtes in §§ 113 und 117 und der Nichtbeeidigung der Aussage in § 153 118) StGB, da die rechtmässige Amtsausübung bzw. die Nichtbeeidigung entgegen der Rauschtat ganz ausserhalb des Willens des Rauschtäters liegt und daher von seinem Verschulden (Vorsatz oder Fahrlässigkeit) nicht umfasst sein kann. Werner 119) vertritt ohne nähere Begründung die richtige Erkenntnis, dass ursächlicher Zusammenhang zwischen Vollrausch und Rauschtat nebensächlich ist. Gerland 120) hatte die Forderung des Kausalzusammenhangs wegen der meist ausserordentlich grossen Schwierigkeit der Beantwortung der Beweisfrage einer kausalen Verknüpfung klar abgelehnt. Wie er halte ich die Auffassung Graf's 121) für bedenklich, der Tatbestand des verwirklichten Angriffs auf ein Rechtsgut sei nicht wie sonst von der Schuld des Täters erfasst, sondern die Verwirklichung dieses Tatbestandes sei nur Bedingung der Strafbarkeit. Das ist nicht in solcher Allgemeinheit, sondern nur insofern richtig, als es sich bei der Rauschtat um eine Bedingung der Strafbarkeit handelt, die nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass gleichzeitig die Bestrafung aus § 330a entfielen. Insoweit besteht eben doch der Kausalzusammenhang zwischen Vollrausch und Rauschtat. 122).

b) Der Begriff der Handlung ist gemäss der heute in der Strafrechtslehre überwiegenden Tendenz weit auszudehnen und umfasst neben dem sich in einer gewollten Körperbewegung ausdrückenden (aktiven) Tun auch ein äusserlich nicht in Erscheinung tretendes (passives) Verhalten (Unterlassen), nur nicht eine blosse Reflexbewegung (Sturz, Armzuckungen). Schönke-Schröder 123), der hier gegen die h. M. zu stehen glaubt, möchte Nichthandlungen jedenfalls insofern einbeziehen, "als

117) aaO, S. 56 f.

118) Ob die Zuständigkeit der Stelle in §§ 153 und 154 StGB objektive Bedingung der Strafbarkeit ist, wird nach wie vor bezweifelt und soll daher nicht beachtet werden.

119) aaO Anm. III 3 zu § 330a

120) aaO, S. 801 mit Hinweis, dass die Gesetzesmotive wie auch die zu den Entwürfen 1925 und 1927 hierzu nichts ergeben.

121) aaO, S. 235

122) Schönke-Schröder aaO, Anm. V zu § 330a äussert sich - wie die übrigen Autoren - nicht eindeutig, wenn er zur Strafbarkeit die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung im Vollrausch durch den Täter verlangt.

123) Wie eben.

ein 'fahrlässiges' Verhalten schon darin zu sehen ist, dass sich der Täter im Zustand mangelnder Körperbeherrschung in eine Situation begeben hat, in der er wegen dieses Mangels gefährlich werden konnte . . . Die Rauschtat kann auch in einem Unterlassungsdelikt bestehen..; auch der Versuch eines Delikts genügt, sofern er strafbar ist". Es besteht nun aber das Bedenken, ob der nach § 330a wegen § 51 Abs. 1 zurechnungsunfähige Täter überhaupt strafrechtlich relevant "handeln" kann. Das ist wie für das Kind zu bejahen, und zwar für ein Tun oder Unterlassen, weil Handlung und Verantwortlichkeit hierfür beim Zurechnungsunfähigen auseinanderzuhalten sind. Dann kommt man zur sog. natürlichen Handlung des Zurechnungsunfähigen, deren Willensrichtung, die bei ihm immer noch vorliegt, vom Wertbegriff des Verschuldens gereinigt ist 124). Mit Mezger 125) ist deshalb zu fordern: "Das Strafrecht selbst verlangt infolge seiner Wirklichkeitsbezogenheit, dass der Handlungsbegriff als 'natürlicher' Begriff gestaltet und aufgebaut werde. Nur so kann er als Ausgangspunkt des strafrechtlichen Systems dienen". "Wollen und Körperbewegung müssen in der Handlung im Kausalzusammenhang stehen. Zur Handlung gehört alles, was durch das Wollen und die von ihm veranlasste Körperbewegung verursacht wird". Das Handeln des Täters muss demnach immerhin von einem natürlichen Willen getragen werden. Unbedingt abzulehnen ist die entgegengesetzte Meinung Hellmuth Mayer's 126), die wiederum nur als Ausdruck seiner Auffassung betrachtet werden kann, unser geltendes Strafrecht sei (mindestens in mancher zweckmässiger Hinsicht) reines Erfolgsstrafrecht: "In §§ 42b und 330a dagegen bezeichnet das Gesetz als Handlung auch jedes nicht willensgelenkte körperliche Verhalten, sofern es nur seine Ursache in der geistigen Erkrankung oder in der Trunkenheit des Betreffenden hat. Denn in diesen Fällen kommt es nur auf die Gefährlichkeit des Zustands an". Zu Unrecht zählt Maurach 127) zu den wenigen Stimmen, die sich weder für Handlung noch Schuld bei der Rauschtat in § 330a entschieden, Engisch 128), nach dem der Vorsatz weder Element der Handlung sein müsse noch Bestandteil der Schuld sein könne, vielmehr spezifisches Merkmal der Unterbringung (bei § 42b) bzw. der Strafbarkeitsvoraussetzung (bei § 330a) sei. Wenn nach Engisch diese Merkmale gewiss aus dem besonderen Sinn und Zweck der §§ 42b und 330a heraus zu entwickeln sind, wie Vorsatz und Fahrlässigkeit als Schuld beim "normalen" Verbrechen aus der Sühnefunktion der Strafe, so nimmt er damit doch keine Trennung von seinem wenn auch gegenüber dem "natürlichen" anders gearteten Handlungsbegriff vor, sondern transferiert nur die innere Seite der Handlung in die objektive Strafbarkeitsbedingung, die aber nur ein anderer Aspekt einer und derselben Handlung ist und ihr völlig angehört.

124) So auch Schreyer aaO, S. 67 f.

125) "Lehrbuch" § 13 II (S. 103) u. § 14 III (S. 108)

126) "Strafrecht" aaO § 8 II 3 c cc (S. 45)

127) "Schuld .." aaO, S. 95 Fn. 1

128) aaO., S. 172 f.

Werner 129) legt sich überhaupt nicht fest, sondern führt nur aus, dass das Vorliegen der mit Strafe bedrohten Handlung trotz ihres Unterfallens unter § 51 Abs. 1 Voraussetzung für die Bestrafung nach § 330a ist. Da § 330a als objektive Strafbarkeitsbedingung die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung verlangt, reicht auch die nur versuchte "Rauschtat" zur Bestrafung aus, wenn sie als versuchte Tat unter Strafe gestellt ist. Das ist nahezu einhellige Meinung. Maurach 130) führt zutreffend aus: "Wir erkennen, dass die Selbständigkeit des einzelnen Verbrechens gewahrt bleibt; ob Versuch möglich und strafbar ist, hängt ausschliesslich von der Tat ab, die der Täter im Rausch verwirklichen wollte; das konkrete Verbrechen tritt uns in völliger Isolierung von fremden Einflüssen, gänzlich 'ungekoppelt' auf der Ebene des Willens und Geschehens entgegen". Gramsch 131) verlangt richtig, dass der Täter auch der versuchten Rauschtat den Begehungsvorsatz im Rausch gefasst haben muss. Schreyer 132) stimme ich zu, wenn nach ihm die versuchte Rauschtat in § 330a schwerer als die versuchte Tat sonst bestraft werden kann, denn tatsächlich will sich § 330a hinsichtlich der Bestrafung (Strafart und -höhe) von der Rauschtat weitgehend unabhängig halten. Keine Bestrafung nach § 330a bei nur versuchter Rauschtat erfolgt, soweit ersichtlich, allein nach Schultz 133): Versuchte Begehung einer Tat in selbstverschuldeter Zurechnungsunfähigkeit gebe es nicht. Sei der Täter vollberauscht und begehe er eine strafbare Handlung, sei es auch nur eine versuchte Tat, habe er das Delikt vollendet. Habe er sich zu berauschen versucht und eine strafbare Handlung ausführen wollen, könne Versuch dieser Tat, begangen in *actio libera in causa*, vorliegen. Habe sich der Täter berauscht, ohne von Anfang an eine strafbare Handlung zu beabsichtigen und ohne eine Rauschtat zu begehen, bleibe er straflos. Diese Gedankengänge verdeutlichen jedoch, dass Schultz zwischen dem Versuch des § 330a, den es selbstverständlich nicht gibt - denn entweder handelt der Täter volltrunken (dann § 330a) oder nicht volltrunken (dann Bestrafung aus dem begangenen Delikt mit Milderungsmöglichkeit im Falle des § 51 Abs. 2) -, und dem Versuch der Rauschtat, der bei sehr vielen Delikten eine mit Strafe bedrohte Handlung ist, nicht unterscheidet. Der Rechtsprechung scheint es überflüssig gewesen zu sein, sich zum Problem im allgemeinen auszulassen. Höchstrichterliche Entscheidungen liegen allein darüber vor, dass der Täter, der in demselben Vollrausch mehrere mit Strafe bedrohte Handlungen begeht, nur wegen einer einzigen Rauschtat i. S. des § 330a zu bestrafen ist 134) und dass der Ausdruck "mit Strafe bedrohte Handlung" in § 330a keinen bestimmten gesetzestechnischen Sinn enthält, sondern hier wie in § 42b

129) aaO, Anm. III 1 zu § 330a

130) "Schuld ..." aaO, S. 113

131) aaO

132) aaO, S. 101

133) aaO, S. 43 f.

134) RGSt 73, 11 Leits. 2, RG HRR 38 Nr. 190 (vgl. Fn. 58 und 62 S. 25/26)

einen anderen Inhalt als in den §§ 48, 49 StGB hat 135).

c) Das "Kardinalproblem" des § 330a war und ist die Frage, ob der Rauschtäter neben dem objektiven auch den subjektiven Tatbestand der Rauschtat und gegebenenfalls in welchem Sinn erfüllen muss oder ob es sich bei der Rauschtat um eine objektive Strafbarkeitsbedingung in derart strengem Wortsinn handelt, dass sich die Schuld des Täters hierauf nicht zu erstrecken braucht. Die letztere Alternative wird 136) überwiegend abgelehnt, was nunmehr zu beweisen ist.

Das RG hat sich mit dem Problem, soweit ersichtlich, zum erstenmal im Jahre 1935 auseinandergesetzt und ausgeführt 137): "Die strafbare Handlung besteht in den Fällen des § 330a darin, dass sich der Täter durch den Genuss geistiger Getränke oder durch andere berauschende Mittel in einen Rausch versetzt, der i. S. des § 51 Abs. 1 die Zurechnungsfähigkeit ausschliesst. Lediglich dieser Teil des äusseren Tatbestandes muss von der Schuld (Vorsatz oder Fahrlässigkeit) des Täters umfasst sein. ... Zur Bestrafung bedarf es daher nicht des Nachweises, dass der Täter damit gerechnet hat oder bei Anwendung der pflichtgemässen Sorgfalt hätte damit rechnen müssen, dass er in seinem Rauschzustand eine mit Strafe bedrohte Handlung begehen wird". Nebel 138) nennt die vom RG gebrauchte Formulierung, die Feststellung des inneren Tatbestandes der mit Strafe bedrohten Handlung sei "nicht erforderlich", überzeugend als zu weitgehend; empfehlenswerter sei die negative Abgrenzung des Merkmals, denn alle beim Nüchternen zur Verneinung der Strafbarkeit führenden Gründe wie Irrtum oder unwiderstehlicher Zwang seien auch beim Rauschtäter zu berücksichtigen. Interessant sind die Gründe, aus denen Nebel der Entscheidung im übrigen zustimmt: Massgeblich sei letztenendes der Sinn und Zweck der Vorschrift, da in § 51 Abs. 1 selbst das schuldhaftes Sich-Berauschen und mit der *actio libera in causa* viele ausserhalb des § 330a liegende Fälle nicht erfasst würden. Wollte man die innere Seite der Rauschtat von der Schuld umfasst wissen, würde dadurch nichts anderes geschaffen worden sein als die überflüssige gesetzliche Regelung der schon immer für strafwürdig erachteten Fälle der *actio libera in causa*. In der Vermutung, dass sich das RG nur etwas unklar ausgedrückt und der hier vertretenen Auffassung angeschlossen hat, bestärkt mich die vom RG 139) später selbst vorgenommene, zu billigende

135) BGHSt 9, 370; Urteil des 2. StS vom 6.7.1956

136) Wie schon oben in II 5 a

137) RGSt 69, 187 (188), Urteil des 3. StS v. 29.4.1935 = JW 35, 2373 mit Anm. Nebel = HRR 35 Nr. 1497

138) Vgl. Fn. 137. Unrichtig die Meinung von Niederreuther aaO (GS 114, S. 334 f.), RGSt 69, 187 habe sich nur mit der Frage befassen wollen, "ob die Rauschtat im Urteilstenor aufzuführen sei" und die Frage mit dem Hinweis darauf verneint, dass nur die äusseren Tatumstände der Rauschtat dargelegt sein müssten.

139) JW 36, 1911, Urteil des 4. StS vom 28.2.1936

Klarstellung, die wegen ihrer Prägnanz wörtlich wiedergegeben sei: "RGSt 69, 187 .. spricht allerdings davon, dass nach § 330a der innere Tatbestand der 'mit Strafe bedrohten Handlung' nicht festgestellt zu werden braucht. Damit soll jedoch, wie sich aus dem Zusammenhang ergibt, nur gesagt werden, dass es zur Bestrafung aus § 330a nicht des Nachweises bedarf, dass der Täter damit gerechnet hat oder bei Anwendung der pflichtgemässen Sorgfalt hätte damit rechnen müssen, dass er in seinem Rausch eine mit Strafe bedrohte Handlung begehen werde. Jedenfalls ist es in diesen Fällen gar nicht möglich, die Frage, ob der Zurechnungsunfähige eine mit Strafe bedrohte Handlung begangen hat, ohne gewisse Feststellungen über seinen Bewusstseinsinhalt oder seine Willensrichtung zu treffen. ... Dabei kann es sich natürlich nicht darum handeln, Vorsatz oder Fahrlässigkeit im eigentlichen Sinn festzustellen; denn Voraussetzung des Vorliegens dieser Schuldformen wäre, dass der Täter zurechnungsfähig wäre. Wohl aber muss in solchen Fällen die Beschaffenheit des Bewusstseinsinhalts und der Willensrichtung des Zurechnungsfähigen festgestellt werden". In einer weiteren Entscheidung erklärt das RG 140) nochmals nachdrücklich: "Es muss auch festgestellt werden, ob der Täter den zur Annahme der betreffenden strafbaren Handlung erforderlichen Bewusstseinsinhalt gehabt hat". Die wiederholte Offenlegung des Standpunktes des RG 141) erfolgte bald darauf und bereits in zwei vorhergehenden Urteilen 142). Weiter nahm das RG 143) in einem Fall, wo der volltrunkene Täter in einer Gastwirtschaft jungen Burschen an die Geschlechtsteile gefasst hatte, zur Frage Stellung, ob das vom Täter zu bewertende Tatbestandsmerkmal "Öffentlichkeit der Vornahme" von seinem Verschulden umfasst sein müsse, und verneinte dies. "Denn das Merkmal der Öffentlichkeit gehört nicht unmittelbar zur Handlung des Täters; es ist kein Teil seines Tuns, der Betätigung seines Willens; es ist vielmehr ein die Umgebung des Täters betreffender Umstand, dessen Vorhandensein das Gesetz neben der Willensbetätigung zur Strafbarkeit aus § 183 verlangt, ein notwendiges, die unzüchtige Handlung begleitendes Merkmal". Mit Werner 144) meine ich: "Dem ist nicht zu folgen, denn diese Begleitumstände kennzeichnen das Verhalten des Täters erst

140) JW 36, 3003 Nr. 43, Urteil des 4. StS vom 4. 8. 1936

141) JW 36, 456, Urteil des 6. StS vom 6. 11. 1935 mit zust. Anm. Lechner = HRR 36 Nr. 448 = DSStR 36, 52 = VAE 36, 63 f. Später in RGSt 73, 11 (15) mit Recht als zu weitgehend abgelehnt. Vgl. Werner aaO. Anm. V zu § 330a.

142) RGSt 69, 189, Urteil des 4. StS vom 16. 4. 1935 = JW 36, 514 f. mit abl., jedoch unrichtiger Anm. Hodes (dieses Urteil fand Ergänzung in RG DSStR 36, 53 ff., Urteil des 4. StS vom 17. 12. 1935, wo das RG wiederum auf die Urteile JW 36, 456 in Fn. 141, Zementröhrenfall, RGSt 69, 187 und 189 zurückgreift) und JW 35, 2368, Urteil des 1. StS vom 12. 3. 1935 zu § 42b mit zust. Anm. Richter (Dieses Urteil führt RG JW 35, 532, Urteil des 4. StS vom 23. 11. 1934, fort).

143) RGSt 70, 159, Urteil des 6. StS vom 25. 3. 1936 = JW 36, 1781

144) aaO Anm. V zu § 330a

als eine mit Strafe bedrohte Handlung". Noch in RGSt 73, 11 145) glaubt das RG jedoch nicht nur feststellen zu müssen, dass auch die innere Seite der Rauschat bei der Frage zu berücksichtigen sei, ob der Volltrunkene eine "mit Strafe bedrohte" Handlung "begangen" habe, sondern auch, dass diese Frage noch nicht voll geklärt sei und auch in der Rechtsprechung des RG insoweit keine vollständige Einheitlichkeit bestehe. Fehl geht jedoch die von Klee 146) gegen dieses Erkenntnis vorgebrachte Rüge, das RG habe die Möglichkeit der Fahrlässigkeit des Rauschtäters bei Begehung der Tat bis dahin nicht nachgeprüft. Bestrafung nach § 330a sei nur dann gerechtfertigt, "wenn die Tat im inneren Zusammenhang mit der kriminell gerichteten Persönlichkeit des Täters steht, wenn der Täter also mit der Möglichkeit eines strafbaren Exzesses gerechnet hat oder hat rechnen müssen, als er sich betrank". Wie ich nachgewiesen zu haben glaube, können im Vollrausch nicht nur persönlichkeits eigene, sondern auch -fremde Regungen zum Durchbruch kommen und wird mancher nüchtern straflos Gebliebener erstmals straffällig. Gegen Klee wandte sich Dahm 147), der, weil RGSt 73, 11 von früheren Entscheidungen des RG abweiche, berechnete Zweifel anderer Art gegen dieses Urteil in folgenden Fragen aufwarf: Wie hätte erstens sich der Täter verhalten, wenn er nicht betrunken gewesen wäre? Hätte er dieselben Vorstellungen gehabt wie im Rausch oder ist die Unvollständigkeit oder Unrichtigkeit seines Vorstellungsbilds gerade durch den Rausch bedingt? Oder zweitens: Wäre die wirklich begangene Tat zu bestrafen, wenn der Täter zurechnungsfähig gewesen wäre? Auch dann, wenn er dieselben inneren Vorstellungen als Nichtbetrunkenener gehabt hätte? Dahm entscheidet sich für die erste Lösung und folgert insoweit ablehnend: "Zum mindesten beim Versuch ist der Standpunkt von RGSt 73, 11 .. einfach undurchführbar.

Der BGH 148) hat sich in Fortentwicklung der Rechtsprechung bis dahin auf den Standpunkt gestellt, der einzelne Staatsbürger müsse nach seiner Lebenserfahrung wissen, man könne nach Alkoholgenuss straffällig werden. Ein Nachweis dieses Kenntnis im einzelnen sei daher nicht nötig. Die Anwendung des § 330a setze nicht voraus, dass der Täter weiss, dass er im Rausch zu Straftaten irgendwelcher Art neigt. Die höchstrichterliche Rechtsprechung der Nachkriegszeit stellte für die Beachtung der inneren Seite der Rauschat noch besonders auf die Berücksichtigung von Willensmomenten (z.B. Absichten) in der Vorstellung des Täters ab, denn zur inneren Tatseite gehöre regelmässig die Betätigung eines auch beim Volltrunkenen vorhandenen natürlichen Willens 149). Das OLG führt im weiteren mit zahlreichen Hinweisen auf die hier behandelte Judikatur und Literatur aus: "Der Unterschied zwischen dem Täter einer mit Strafe bedrohten Handlung nach § 330a und einem

145) vgl. Fn. 62, S. 26

146) aaO, S. 548 f.

147) aaO.

148) Vgl. Fn. 1 S. 15

149) OLG Hamburg JR 51, 210 f., Urt. v. 25.4.1950

zurechnungsfähigen Täter besteht nach der inneren Tatseite nur darin, dass der erstere zur Zeit der Tat infolge seines Vollrausches unfähig gewesen ist, das Unerlaubte der Tat einzusehen oder nach dieser Einsicht zu handeln (§ 51 Abs. 1). Sein an sich weiter vorhandener Wille war nicht mehr frei i. S. der strafrechtlichen Verantwortung. Die Vorstellungen und der Wille des Volltrunkenen bei der Begehung der Rauschtat müssen also grundsätzlich mitbeachtet werden; es genügt nicht die Erfüllung des äusseren Tatbestandes der im Zustand der Volltrunkenheit begangenen strafbaren Handlung. ... Es kann sich zwar nicht darum handeln, einen Vorsatz im eigentlichen Sinn festzustellen, wohl aber muss die Beschaffenheit des Bewusstseinsinhalts erörtert werden. Der Inhalt seiner Vorstellungen und die Betätigung seines Willens muss dem Vorsatz ähnlich sein. Die Rauschtat muss gewissermassen das Abbild einer wissentlichen und willentlichen Rechtsverletzung sein. An die Stelle eines vorsätzlichen Handelns im Rechtssinn tritt beim natürlichen Vorsatz ein zielstrebiges Handeln". Das OLG Hamburg kann sich als durch den BGH 150) bestätigt ansehen, weil der BGH nach Hinweis, dass § 330a die schuldhaftige Begehung der Rauschtat selbst gerade nicht voraussetzt, zur Verschuldensfrage ausführt: "Die Fahrlässigkeit des Rauschtäters besteht darin, dass er fehlerhaft die Erwägung unterlassen hat, er könne in einen seine Zurechnungsfähigkeit ausschliessenden Rauschzustand geraten. Was dagegen die innere Tatseite der 'fahrlässigen' Rauschtat betrifft, so genügt es festzustellen, dass der Täter in nüchternem Zustand in der Lage gewesen wäre, den Erfolg vorauszusehen". Dagegen fällt wiederum aus dem Rahmen ein Urteil des 5. StS des BGH 151). In diesem Falle hatte sich der Angeklagte vorsätzlich - der Senat schliesst das entgegen der Strafkammer, die nur Fahrlässigkeit annahm, aus seinen erwiesenen Worten: "Dann können wir heute Abend ja ordentlich einen trinken!" - volltrunken gemacht und dabei seine Wagenschlüssel einem Zeugen gegeben, was nach dem BGH nur für das Bewusstsein des Angeklagten spricht, er werde unter Alkoholeinfluss möglicherweise Verkehrsstraf-taten begehen, wenn er den Schlüssel behielte. Der BGH hat die Verurteilung des Angeklagten nach § 330a i. V. mit §§ 230, 315a Abs. 1 Nr. 2 StGB, 2 und 71 StVZO unter Hinweis auf seine eigene Entscheidung BGHSt 10, 247 152) bestätigt: "Es muss vielmehr ein Verschulden vorliegen, das sich in irgendeiner auch noch so losen Form auf die im Rausch begangene Tat bezieht. Es muss für den Täter mindestens vorhersehbar sein, dass er im Rausch irgendwelche Ausschreitungen strafbarer Art begehen kann" (aaO, S. 250). Diese Voraussicht oder Vorausssehbarkeit braucht vom Tatrichter in aller Regel nicht besonders festgestellt zu werden, weil auch Menschen von geringer Lebenserfahrung durchwegs wissen, dass ein Rausch sie zu irgendwelchen Ausschreitungen strafbarer Art führen kann (aaO S. 251). Eine Ausnahme ist allerdings dann zu machen, wenn ein Trinker besondere Zuri-

150) VRS 17, 214 ff., Urteil d. 2. StS vom 8.7.1959

151) VRS 17, 340 f. vom 6.10.1959

152) Vgl. Fn. 7 S. 17

stungen getroffen hat, die ihn nach menschlicher Voraussicht daran hindern müssten, während des Rausches irgendwelche strafbaren Handlungen zu begehen. Hierzu war jedoch die Abgabe des Schlüssels nicht geeignet. Sie konnte höchstens Verkehrsstraftaten als Führer seines Kraftwagens ausschliessen und auch das nur bis zu seiner Heimfahrt, nicht aber Straftaten irgendwelcher Art. Dass es nicht ausreicht, wenn der Täter nur Massnahmen ergreift, die ihn an der Benutzung seines eigenen Kraftfahrzeugs hindern, hat der Senat auch schon in seiner angeführten Entscheidung (aaO S. 252) ausgeführt". Diese Gedanken müssen entschieden abgelehnt werden. Bruns 153) hatte, was hier wiederholt und erweitert sei, gegen das wiederum eingebaute Urteil des 5. StS in BGHSt 10, 247 polemisiert: "Es kann kein Zweifel sein, dass der 5. StS diese Rechtsprechung 154) - jedenfalls im Ergebnis - bewusst aufgegeben hat. Das wird zwar durch die schon in der Entscheidung VRS 7, 309 gemachte subtile Unterscheidung zwischen der 'Neigung' des Täters und der blossen 'Möglichkeit', im Vollrausch irgendwelche strafbaren Handlungen zu begehen, verunklart, fast verschleiert". Obwohl sich der GSSt in BGHSt 9, 390 insoweit zutreffend geweigert hat, das Urteil BGHSt 10, 247, das er als gegenüber der sonstigen Rechtsprechung des BGH völlig fremd qualifizierte, auch nur zu beachten, hält der 5. StS noch in seiner jüngeren Entscheidung an der dortigen unhaltbaren Auffassung fest. Es muss zunächst nochmals betont werden, dass die Ansicht des 5. StS in BGHSt 1, 124, wo der 4. StS den § 330a sogar als ein "Gefährungsdelikt eigener Art" bezeichnet hatte, und in den noch klareren Formulierungen in BGHSt 6, 89 155) keine Stütze findet. Die Ansicht des 5. StS müsste jedenfalls im Ergebnis zu dem allseits überwunden gewählten reinen Erfolgsstrafrecht Hellmuth Mayer's zurückführen, weil das Verschulden des Täters so gut wie ganz auf den "gefährlichen" Genuss berauschender Mittel selbst dann vorverlagert wird, wenn der "Täter" Vorkehrungen gegen die Begehung strafbarer Handlungen im Vollrausch getroffen hat, mögen diese Vorkehrungen auch unzulänglich gewesen sein. Im übrigen darf zur Vermeidung einer Wiederholung auf die oben 156) am 5. StS geübte Kritik verwiesen werden. Nichts anderes gilt für das dort ebenfalls gewürdigte Urteil des 5. StS in JR 58, 28, das Jescheck 157) genauso wie das Urteil BGHSt 10, 247 treffend so beurteilt hat: "Dass damit nicht von BGHSt 1, 124 abgewichen worden sei, wird sich schwerlich behaupten lassen, denn dort wurde die Rauschtat nach ausführlicher Erörterung der Gegenmeinung als 'Bedingung' (der Strafbarkeit) und als 'zwingendes Beweisanzeichen für die Gemeingefährlichkeit des Berauschten' angesehen". Billigung verdient demgegenüber das OLG Hamburg, wonach 158) es selbst bei 3,4 ‰ BAK des Täters zur Tatzeit

153) Vgl. Fn. 32, S. 21

154) BGHSt 1, 124 und noch klarer BGHSt 6, 89

155) Vgl. Fn. 97 S. 31

156) Ziff. II 2 am Ende

157) aaO, S. 80 f.

158) VRS 15, 205 (206), Urteil vom 5.2.1958

keinen allgemeinen Erfahrungssatz gibt, dass von einer bestimmten BAK ab "natürliche Willensäusserungen und -betätigungen eines unter Alkohol stehenden Menschen ausgeschlossen sind. ... Massgebend für die Frage, ob eine solche Willensfähigkeit noch vorhanden war, ist der innere Tatbestand des im Rauschzustand begangenen Delikts. Die für die strafrechtliche Natur der Rauschtat wesentlichen inneren Tatbestandsmerkmale müssen Bewusstseinsinhalt des Täters geworden und für seinen natürlichen Willen mitbestimmend gewesen sein. Andernfalls ist eine mit Strafe bedrohte Handlung nicht begangen und die Strafbarkeitsbedingung ist nicht erfüllt (BGH in NJW 52, 193 f.)."

Die Literatur hat sich mit dem Problem eingehend auseinandergesetzt. Schafheutle 159) führt, obwohl an der Schaffung des § 330a beteiligt, unzutreffend aus: "Die Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung im Rauschzustand ist eine äussere Bedingung der Strafbarkeit. Der Vorsatz des Täters braucht sich daher darauf nicht zu erstrecken". Gerland 160) dagegen gelangt zum richtigen Resultat: "Da nun lediglich die Vorstellungsinhalte des Täters für diese Entscheidung massgebend sind, so kann es nur darauf ankommen, welche Vorstellungen im Augenblick der Rauschtat vorhanden waren, nicht aber, wie diese Vorstellungen entstanden sind". Maurach 161) möchte die Schwierigkeit, dass die überkommene Lehre, "die den Vorsatz als Schuldmerkmal betrachtet und ihn daher dem Berauschten absprechen muss", durch den finalen Handlungsbegriff lösen, der auch für den Berauschten von vollen subjektiven Tatbestand einschliesslich Absichten und Tendenzen verlangt und verlangen kann. Auch später wurden Versuche unternommen, für die innere Seite der Rauschtat in § 330a ohne den Begriff der "natürlichen" Schuld auszukommen. So ist Traub 162) nach Untersuchung der drei Möglichkeiten, die sich in Gegenüberstellung des Vorsatzbegriffes des BGH und des natürlichen Vorsatzes ergeben, unter Übertragung der Schuldlehre des BGH auf § 330a zum Ergebnis gekommen: "Der Begriff des 'natürlichen' Vorsatzes ist überflüssig, da er sich mit dem Vorsatzbegriff des BGH deckt. Das Unrechtsbewusstsein gehört zur Rauschtat". Diese Schlussfolgerung Traub's verdient durchaus Beachtung. Die Kritik Roeder's 163) am Begriff des natürlichen Vorsatzes - Roeder nennt ihn verwirrend - erscheint dagegen wenig fruchtbar. Der andersartige Lösungsversuch Engisch' wurde bereits gewürdigt 164). Niederreuther 165) legt anhand der Rechtsprechung des RG, wie sie vorstehend verwertet wurde, eingehend dar, dass die innere Seite der Rauschtat zu einer Bestrafung nach § 330a herange-

159) aaO.

160) aaO, S. 793 mit 797, 801 mit 805

161) BT aaO, S. 457

162) aaO, S. 15

163) aaO, S. 227

164) Ziff. II 5 b

165) aaO, S. 340

zogen werden muss. Er begründet das auch mit § 330a Abs. 2 und 3. Werner 166) stimmt mit vorstehenden Ausführungen durchwegs überein. Auf dem Boden dieser herrschenden Rechtsprechung und Meinung steht auch Schönke-Schröder 167): "Setzt der betreffende Tatbestand subjektive Unrechtselemente voraus (z.B. die Zueignungsabsicht in § 242 StGB), so müssen sie auch beim Täter festgestellt werden". Die Meinung von Schwarz 168) jedoch entspricht nur dem Stande des Jahres 1936 und kann daher nicht berücksichtigt werden. Weiter fordert Gramsch 169) entgegen Schlosky 170) und dessen Fällen zutreffend und eindeutig, dass der Wille des Volltrunkenen bezüglich der Rauschtat nicht nur festgestellt werden könne, sondern in jedem Fall müsse. Zustimmung verdient ferner der Standpunkt Schreyer's 171), der für die Möglichkeit der fahrlässigen Begehung des § 330a auf die Kompliziertheit der Rauschtat abstellt, die zusammen mit ihrem Charakter den inneren Tatbestand der Rauschtat in einem Fall bejahen und im anderen verneinen lässt. Die Volltrunkenheit erfordert eine eingehende Prüfung jener Umstände, die vom natürlichen Willen umfasst werden müssen und jener, die nicht zu ihm gehören. Auch von Weber 172) kommt trotz seiner Auffassung des § 330a als gemeingefährlichen Delikts zur richtigen Ansicht: "Der Begriff der strafbaren Handlung umfasst sowohl äussere als auch innere Tatbestandsmerkmale. Vorsatz und Fahrlässigkeit im Sinne dieser Handlungselemente können aber auch beim Unzurechnungsfähigen vorhanden sein; insbesondere kann dieser auch vorsätzlich, d.h. mit Wissen und Wollen der äusseren Tatumstände handeln. Nur seine Verantwortlichkeit für das vorsätzliche Handeln entfällt". Anzuerkennen ist der an der Praxis ausgerichtete Lösungsversuch von Graf 173), es habe sich der Richter in den Urteilsgründen, weil der Eintritt der Strafbarkeitsbedingung festgehalten werden muss, "mit der willensähnlichen Erscheinungsform der Tat des Berauschten und ihrer Einreihung in die auf wahre und wirkliche Willensäusserungen bemessenen Strafbestimmungen des StGB auseinanderzusetzen". Hellmuth Mayer kam 174) im Jahre 1940, schon dem damaligen und erst recht dem heutigen Rechtszustand nicht entsprechend, unter zustimmender Auseinandersetzung mit Boldt 175) für

166) aaO, Anm. V zu § 330a

167) Anm. V zu § 330a. Vgl. für Notwendigkeit und Umfang der Kenntnis der Volltrunkenen hinsichtlich subjektiver Unrechtselemente die präzisen Ausführungen in Vorbem. IV zu § 51 i. V. mit Anm. III 7 zu § 43!

168) StGB aaO, Anm. 2 B b zu § 330a

169) aaO.

170) aaO, S. 3426

171) aaO, S. 87

172) GS 106 aaO, S. 335

173) aaO, S. 236

174) ZStW 59 aaO, S. 323

175) DR (JW) 39, 1035

die vorsätzliche Rauschtat zur Schlussfolgerung: "Wer sich bis zur Unzurechnungsfähigkeit berauscht, handelt rechtswidrig. Strafwürdig wird seine Unmässigkeit aber erst, wenn und soweit ihm die Rauschtat als Erfolg seines rechtswidrigen Handelns objektiv zuzurechnen ist. Es kann somit auch nur auf die objektive Bedeutung der Rauschtat ankommen". Wenn er zur fahrlässigen Rauschtat meint 176): "Die Rauschtat erscheint somit als rechtswidriges Geschehen, weil sie auf den Willen des Täters im Zeitpunkt, als er sich betrank, nach den Masstäben der Theorie vom adäquaten Kausalzusammenhang bezogen werden kann, und grenzt sich auf diese Weise ab vom blossen Zufall", berücksichtigt er auch hier nur ihre objektive Seite. Glaubt man nun, Hellmuth Mayer 177) habe seine Meinung inzwischen auf die jetzt gültige Rechtsprechung und h. M. abgestellt, wird man insofern enttäuscht, als er sich nicht klar festlegt. Denkbar sei der Versuch eines Fahrlässigkeitsdelikts nur, wenn der Täter zwar den Erfolg bewusst will, aber wegen irrtümlicher Annahme z. B. eines Rechtfertigungsgrundes nicht wegen Vorsatztat bestraft werden kann. "Unzweideutige Erkennbarkeit dieser 'natürlichen' Willensrichtung vorausgesetzt, könnte entsprechend auch eine Verurteilung .. des Volltrunkenen gem. § 330a .. ausgesprochen werden". Aus diesem Vorbringen ist nicht ersichtlich, ob Hellmuth Mayer nunmehr die innere Seite der Rauschtat beachtet. Die kurze und bündige Ausführung Lange's 178) wiederum ist eine glatte *petitio principii*. Davon, dass die Entscheidung des GSSt in BGHSt 9, 390 (396) die Urteile BGHSt 1, 124 und 277; 2, 14 und 6, 89 aufgegeben hätte, kann nicht die Rede sein, wie in anderem Zusammenhang noch nachgewiesen wird. Die Entscheidungen BGH VRS 7, 309, OLG Celle Nds. Rpfl. 50, 128 und OLG Oldenburg JZ 51, 460 vollens zur Stützung seiner Ansicht heranzuziehen, geht nicht an, denn diese Erkenntnisse weichen, wie dargelegt, von der übrigen höchstrichterlichen Rechtsprechung zum Problem völlig ab. Ich vermag auch nicht einzusehen, inwiefern die Kritik Lange's 179) an BGHSt 1, 124 in Fortführung von RGSt 73, 11 (15) und 177 (181), es würden "leere Masstäbe" wie "gesund", "befriedigend", "gerecht" und "Ausgleich" verwendet, gerechtfertigt sein soll. Mag man gegen das Urteil auch insoweit rechtsdogmatische und -politische Bedenken hegen, so kommt der BGH in Anlehnung an das RG aber jedenfalls zum eindeutigen Ergebnis, dass der Täter für eine Bestrafung aus § 330a seine Neigung zu strafbaren Handlungen irgendwelcher Art im Vollrausch nicht zu kennen braucht. Solches Ergebnis jedoch kann mit Fug nicht bezweifelt werden. Dreher-Maassen 180) wendet sich denn auch entsprechend der h. L. gegen Lange 181).

176) ZStW 59 aaO, S. 329

177) Strafrecht § 43 II 1 b am Ende (S. 281)

178) JR 57, 242 ff. (244)

179) Vgl. Fn. 86 S. 29

180) Anm. II 2 B b zu § 330a

181) in KL aaO, Anm. V 2 zu § 330a

Einen breiten Raum in Rechtsprechung und Schrifttum nehmen die Probleme des "Irrtums" im Rahmen des § 330a ein. Für das RG, das bekanntlich in heute überwundener Anschauung als st.Rspr. allein die beiden Arten des strafrechtlichen und ausserstrafrechtlichen Irrtums vertrat, kam das Eingehen auf einen Irrtumsfall bezüglich § 330a demgemäss nur nebensächlich infrage. In RGSt 73, 11 (17) wurde aber immerhin auf einer halben Seite dargelegt, dass die nur auf den Rausch zurückzuführende unvollständige oder unrichtige Vorstellung den Täter nicht entlasten kann. Breitere Ausführungen finden sich, soweit ersichtlich, erstmals bei OLG Braunschweig 182) im Jahre 1947 mit der überzeugenden Begründung: "Denn der gesetzgeberische Zweck des § 330a würde, falls der nur durch den Rausch hervorgerufene Irrtum den Täter nach § 59 schützte, völlig vereitelt, wie das RG .. darlegt". Auch der BGH 183) führt begrüssenswerterweise diese Rechtsprechung fort: "Denn es ist nicht ersichtlich, inwiefern einem Volltrunkenen nicht Entschuldigungsgründe zustatten kommen sollten, die unter entsprechenden Umständen jedem anderen Täter zur Seite stehen. Dieser Grundsatz erleidet nur eine Ausnahme, die sich aus dem gesetzgeberischen Zweck des § 330a ergibt: Vorstellungslücken und Irrtümer, die allein in der Volltrunkenheit des Täters ihre Ursache haben, denen er also in nüchternem Zustand nicht unterlegen wäre, werden nicht zu seinen Gunsten berücksichtigt". Gleichermassen urteilte das BayObLG 184): "Ein ausschliesslich durch den Rausch bedingter Verbotsirrtum des Täters wirkt nicht zu seinen Gunsten". Gegen diese Erkenntnisse der Rechtsprechung stand seinerzeit noch Gerland 185): "Da nun lediglich die Vorstellungsinhalte des Täters für diese Entscheidung massgebend sind, so kann es nur darauf ankommen, welche Vorstellungen im Augenblick der Rauschtat vorhanden waren, nicht aber, wie diese Vorstellungen entstanden sind. Auch der rauschbedingte Irrtum schliesst den natürlichen Vorsatz in relevanter Weise aus und verhindert mithin die Anwendbarkeit des § 330a". Gerland hat hierbei jedoch übersehen, dass es gerade der Sinn des § 330a ist, den Rauschtäter zu bestrafen, wenn und weil er ein falsches Vorstellungsbild der realen und irrealen Umwelt mit sich trägt und dadurch zu den für die Allgemeinheit gefährlichen, oft unvorhersehbaren strafrechtlich relevanten Handlungen verleitet wird 186). Folgte man der Auffassung Gerland's, würde man den honorieren, der schlau sich vor Begehung einer geplanten Straftat in den Zustand des Vollrausches versetzt, weil er dann alles tun und sich beliebig irren

182) HESt Bd. II u. III, S. 52 ff., Urt. vom 21.11.1947

183) NJW 53, 1442, Urteil des 1. StS vom 9.6.1953= LM Nr. 8 zu § 330a

184) BayObLGSt 56, 241 (242), Urteil vom 14.11.1956

185) aaO, S. 804. Genauso schon vorher, von ihrem Ausgangspunkt erklärlich, von Weber (vgl. Fn. 172 S. 44), S. 332 und später Welzel aaO, der den Grund der Bestrafung in RGSt 70, 159 erkennt.

186) Vgl. Schönke-Schröder Anm. V 3 zu § 330a und Dollinger aaO, S. 1035

dürfe.. Schon vor Gerland haben Graf 187) und Nebel 188) die Notwendigkeit der Unbeachtlichkeit eines rauschbedingten Irrtums erkannt. Werner steht 189) trotz systematischer Bedenken ganz auf dem Boden der h.L. und führt in anerkannter Weise aus: "Unbeachtet bleiben also unrichtige und unvollständige Vorstellungen des Rauschtäters, die an sich gemäss des § 59 zu berücksichtigen wären, wenn sie nur durch den Zustand des Vollrausches verursacht sind. Ob und inwieweit das zutrifft, ist nach dem Prinzip des ursächlichen Zusammenhangs zu entscheiden. Kann der Vollrausch nicht hinweggedacht werden, ohne dass zugleich der Irrtum entfielen, so ist dieser durch jenen bedingt, und es muss der § 59 bei der Beantwortung der Frage, ob der Berauschte eine mit Strafe bedrohte Handlung begangen hat, ausser Betracht bleiben". Durch die Anwendung des § 59 auf solche Fälle würde man gerade wesentliche Auswirkungen der Strafbestimmung des § 330a vereiteln. Rauschbedingte vermeintliche Notwehr ist daher unbeachtlich. Klee findet darin eine Durchbrechung des sonst anerkannten Grundsatzes, da trotz irrumsbedingten Fehlens der inneren Tatseite verurteilt wird. Da aber die Rauschtat nur objektive Strafbarkeitsbedingung, das Verschulden des § 330a schon vor Begehung der Rauschtat abgeschlossen ist (RGSt 73, 11 (13)), erfordert die Prüfung der subjektiven Seite dieser Tat nicht die folgerichtige Anwendung des strafrechtlichen Verschuldens; es genügt vielmehr eine der Besonderheit der Tat angepasste Anlehnung an diese Grundsätze". Eine beachtliche und zu billigende Differenzierung des Irrtums findet sich bei Maurach 190): "Entscheidend ist mithin die objektive Vermeidbarkeit des Irrtums. Ist festgestellt, dass der Täter einem Irrtum erlegen ist, obgleich sich seine Sorgfalt innerhalb der Anforderungen des Sollens gehalten hat, so bedeutet es das Entfallen seiner Tatverantwortung; er ist freizusprechen. Wird dagegen das Zurückbleiben des Täters hinter der Sollensnorm bejaht, ist unterschiedliche Behandlung der Irrtumsgruppen geboten. ... Die vermeidbaren Fehlvorstellungen auf dem Gebiet des Unrechtsausschlusses und der Tatverantwortung sind anders gelagert. ... Der nicht rauschbedingte Irrtum kommt als unvermeidbare Fehlvorstellung auch dem Rauschtäter in vollem Umfang zugute. Bezieht sich der Irrtum auf den Tatbestand, so vernichtet er diesen in seinem subjektiven Teil, so dass die Verantwortung für das etwa verbleibende objektiv rechtswidrige Ergebnis entfällt. Hat der nicht rauschbedingte Irrtum unrechts- oder verantwortungsausschliessende Tatsachen oder Rechtssätze zum Gegenstand, so entfällt die Verantwortung im gleichen Grade" 191). Bruns 192), der die Frage nach der Be-

187) aaO, S. 236

188) aaO

189) LK Anm. VI zu § 330a

190) "Schuld..." aaO, S. 131-134

191) Eine Auseinandersetzung mit der Frage, ob Maurach mit dem hier gebrauchten gegen den Fahrlässigkeitsbegriff des RG angehen will und tatsächlich angeht, würden den Rahmen dieser Arbeit sprengen.

192) aaO (DStR 39), S. 247

deutung des krankhaften (§ 42b) oder rauschbedingten (§ 330a) Irrtums zusammen sehen und einheitlich beantworten möchte, verteidigt RGSt 73, 11 ganz energisch, da in dieser Entscheidung nicht einmal "ein letzter Rest zu tragen peinlich bliebe". "Nur die Ansicht von der Unbeachtlichkeit des rauschbedingten Irrtums wird dem Grundsatz gerecht, dass sich niemand mit Volltrunkenheit entschuldigen können soll, dass der Volltrunkene vielmehr ungefähr in demselben Umfang (wenn auch nicht in demselben Grade) haften muss wie als Schulfähiger, also wie wenn er nicht berauscht gewesen wäre. Bei dieser Beurteilung ist nicht davon auszugehen, ob die wirklich begangene Rauschtat auch dann zu bestrafen gewesen wäre, wenn der Täter auch in nüchternem Zustand dieselben inneren Vorstellungen gehabt hätte, sondern es ist zu fragen, ob er sich in derselben Situation genauso verhalten hätte, wenn er nicht betrunken gewesen wäre. Hätte er auch dann dieselben Vorstellungen gehabt (weil diese durch 'äussere' Umstände verursacht wurden) oder war die Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit seines Vorstellungsbildes ausschliesslich durch den Rausch bedingt?"

6. Rauschtat und sog. *actio libera in causa*

Die Prüfung, ob der Sondertatbestand des § 330a vorliegt, kann nicht ohne die Prüfung erfolgen, ob nicht daneben oder an seiner Stelle eine sog. *actio libera in causa* gegeben ist, und umgekehrt.

a) Den Begriff der *actio libera in causa* (im folgenden abgekürzt: *alic*) exakt zu definieren, bereitet Schwierigkeiten. Eine brauchbare Erklärung gab der BGH 193): "Die *alic*, ein in seiner vorsätzlichen Begehungsform an sich seltener Haftungsgrund, erfordert nicht, dass sich der Täter geradezu Mut antrinkt, um die geplante Tat zu vollführen. Es genügt, dass er ein bestimmtes, unter Alkoholeinwirkung stehendes Tun voraussieht und noch im Zustand der Verantwortlichkeit billigt". Umfassender ist jedoch die Bestimmung des OLG Hamm 194) in einem Fall, in dem sich der volltrunkene Angeklagte von einem Angetrunkenen, der auf ungeklärte Weise den Zündschlüssel in Besitz gebracht hatte, in seinem Personenkraftwagen hatte heimfahren lassen und dann, als der Fahrer den Zündschlüssel abgezogen und auf den Vordersitz gelegt hatte, nicht nach dessen Geheiss seinen Rausch ausschloß, sondern noch heimfahren wollte: "Die strafrechtliche Verantwortung eines Täters aus dem Gesichtspunkt der *alic* beruht auf der Erwägung, dass er im Zustand der Verantwortlichkeit schuldhaft die entscheidende Ursache für ein eigenes Tun gesetzt hat, das dann in der von ihm vorgesehenen oder voraussehbaren Weise abläuft, während seine Zurechnungsfähigkeit ausgeschlossen ist. Die Verurteilung des Angeklagten wegen fahrlässiger Verkehrsgefährdung nach §§ 315a Abs. 1 Nr. 1,

193) NJW 55, 1037, Urteil d. 4. StS vom 21.4.1955

194) VRS 15, 362, Urteil vom 24.2.1958, mit zahlreichen Rechtsprechungsnachweisen.

316 Abs. 2 StGB setzt demnach voraus, dass er sich schuldhaft in einen seine Zurechnungsfähigkeit ausschliessenden Rauschzustand versetzt und bei Beginn der Berauschnung fahrlässig nicht bedacht (nicht vorhergesehen) hat, dass er in diesem Zustand noch fahren und dadurch eine Gemeingefahr herbeiführen könnte". Unbedingte Zustimmung verdienen auch die Erörterungen des OLG über die fahrlässige alic: "Nach feststehender Rechtsprechung wird der Vorwurf fahrlässiger Erfolgsverursachung zwar nicht dadurch ausgeschlossen, dass der Täter den rechtlich missbilligten Erfolg nur im Endergebnis, nicht auch in den Einzelheiten des konkreten Geschehensablaufs voraussehen konnte. Dabei darf aber nicht nur erwogen werden, was nach allgemeiner Lebenserfahrung eintreten konnte; es muss vielmehr auch erwogen werden, was sich in dem zu beurteilenden Einzelfall ereignet hat und ob dieser tatsächliche Verlauf noch im Rahmen der dem Täter bekannten Erfahrung des täglichen Lebens lag. War der Geschehensablauf so ungewöhnlich, dass er auch bei sorgfältiger Überlegung nicht ins Auge gefasst zu werden brauchte, so entfällt die Voraussehbarkeit und damit der Fahrlässigkeitsvorwurf". Diese letzten Ausführungen des OLG Hamm finden ihre Bestätigung auch in den Darlegungen von Arndt 195): "Die Kenntnis einer 'bestimmten' Tat setzt nicht die Kenntnis aller Einzelheiten voraus. Für die Bestrafung wegen fahrlässiger Verursachung genügt es, wenn der Täter erkennen kann, dass er mit seinem Kraftwagen in gefährlicher Form am Strassenverkehr im fahrunsicheren Zustand teilnehmen werde. Daraus folgt bei der Eigenart des Kraftverkehrs die naheliegende Möglichkeit der tödlichen Verletzung anderer Verkehrsteilnehmer. Eine Fahrlässigkeit entfällt dagegen, wenn der alkoholtrinkende Kraftfahrer nicht mit einer Teilnahme am Strassenverkehr zu rechnen brauchte." Seibert 196) trennt vorsätzliche und fahrlässige alic vereinfacht so: Mut antrinken vor der in Aussicht genommenen Tat = Vorsatztat, Betrinken trotz Voraussehbarkeit der Deliktsbegehung = Fahrlässigkeitstat. Als immer noch gültig darf die feine Nuancierung von Gerland 197) bezeichnet werden: "Was den subjektiven Tatbestand des § 330a anlangt, so muss sich die Schuld des Täters nur darauf beziehen, dass sich der Täter durch Rauschmittelmisbrauch in einen die Zurechnungsfähigkeit ausschliessenden Rauschzustand versetzt, nicht dagegen auf die Rauschtat selbst. Hierin liegt der Unterschied gegenüber der alic, die gegeben ist, einmal wenn sich der Täter in den Zustand der Zurechnungsunfähigkeit versetzt hat, weil oder obwohl er weiss, dass er in diesem Zustand eine bestimmte Rauschtat begehen werde, ferner wenn er sich vorsätzlich in den Rauschzustand versetzt hat, ohne daran zu denken, was er bei pflichtgemässer Aufmerksamkeit hätte tun können, dass er in diesem Zustand eine an sich strafrechtliche Handlung begehen werde. Bei der vorsätzlichen alic ist auch Eventualvorsatz möglich. Eine Vorstellung des Täters, er werde gegebenenfalls Körperverletzungen oder Sachbeschädi-

195) aaO

196) aaO

197) aaO, S. 791 f.

gungen begehen, reicht aber nicht aus, da auch beim *dolus eventualis* als *Eventualität* eine bestimmte strafbare Handlung ins Auge gefasst sein muss. Auch *dolus eventualis* kann also nur angenommen werden, wenn der Täter beim Sich-Berauschen an einen tatbestandsmässig bestimmten Rauschexzess denkt, ein Fall, der sich wohl nicht allzu häufig ereignen wird". Richtig unterscheidet Lange 198) bei § 330a: Sein Verhältnis zur *alic* ist das der gegenseitigen Unabhängigkeit. "Durch die *alic* wird lediglich die Einzelverletzung erfasst, durch § 330a aber die Gemeingefahr, also ein *aliud*, nicht ein *minus* 199)". Beachtens- und billigenswert ist die Gegenüberstellung der *alic* nach deutschem und österreichischem Strafrecht durch Roeder 200): Der Unterschied der *alic* von der Volltrunkenheit in § 330a bzw. § 523 ÖStGB liegt darin, dass eine in actu "unfreie", doch in causa "freie" Handlung vorhanden ist. "Im Falle des § 523 ÖStGB braucht sich die Schuld des Täters nur auf die Herbeiführung des die Zurechnungsfähigkeit ausschliessenden Rauschzustandes zu erstrecken und darf sich auch nur darauf erstrecken, während die - vorsätzliche oder fahrlässige - *alic* voraussetzt, dass der Täter in einer doppelten Verschuldung - sowohl hinsichtlich der Herbeiführung des Vollrausches als auch hinsichtlich des in diesem herbeigeführten rechtswidrigen Erfolges - steht". Gefolgt werden kann auch Hellmuth Mayer 201), soweit nach ihm das "allgemeine" Bewusstsein, es könne im Rausch zu irgendwelchen Schlägereien kommen, zur Verurteilung wegen *alic* nicht genügt. Zu Unrecht sieht er aber einen Gegensatz zum Standpunkt des BGH 202); denn die umfangreichen Darlegungen des 2. StS gipfeln in der ganz auf der Linie Mayer's und der h. M. liegenden Feststellung: "Hat sich aber der Täter in den Rausch versetzt, mindestens mit dem bedingten Vorsatz, in diesem Zustand eine bestimmte Straftat auszuführen, und diese Rechtsverletzung dann auch im Vollrausch begangen (sog. *alic* in der Form der vorsätzlichen Begehung), so ist für die Anwendung des § 330a nach dem Grundgedanken dieser Vorschrift kein Raum; denn der Täter ist für seine Tat trotz des Rausches verantwortlich". Abschliessend lässt sich der Begriff der *actio libera in causa* also formulieren:

A. Vorsätzliche *actio libera in causa* (seltener Ausnahmefall) liegt vor, wenn ein Zurechnungsfähiger (Nüchterer oder als Ange-trunkener noch - vermindert - Zurechnungsfähiger) eine hinsichtlich ihres Charakters bestimmte, nicht unbedingt hinsichtlich ihrer Ausführungsart bereits bestimmbare Straftat bewusst begehen will und sich zu diesem Zweck, sei es, um sich Mut anzutrinken, sei es in der Meinung, bei Tatbegehung unter Rauschmitteleinfluss milder bestraft zu werden, vorsätzlich (oder im Ausnahmefall wider Willen nur fahrlässig) in einen die Zu-

198) ZStW 59 aaO, S. 591

199) Unterstreichungen von mir

200) aaO, S. 218-221

201) Strafrecht § 36 IV (S. 243)

202) vgl. Fn. 3 S. 16

rechnungsfähigkeit gem. § 51 Abs. 1 ausschliessenden Rauschzustand versetzt, in welchem er die Straftat mit natürlichem Vorsatz begeht.

B. Fahrlässige *actio libera in causa* (besonders bei Verkehrsdelikten häufiger Regelfall) ist gegeben, wenn ein Zurechnungsfähiger (Nüchterner oder als Angetrunkenen noch - vermindert - Zurechnungsfähiger) sich vorsätzlich oder fahrlässig in einen die Zurechnungsfähigkeit gem. § 51 Abs. 1 ausschliessenden Zustand des Vollrausches versetzt, dabei fahrlässig (entgegen seinen eigenen Kenntnissen und der allgemeinen Lebenserfahrung) nicht bedenkt, er könne in diesem Zustand eine hinsichtlich ihres Charakters bestimmte, nicht unbedingt hinsichtlich ihrer Ausführungsart bereits bestimmbare Straftat begehen, und dann die Straftat im Vollrausch mit natürlichem Vorsatz begeht.

b) Streit herrscht darüber, ob die ein doppeltes Verschulden (bezüglich Vollrausch und Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung) voraussetzende *alic* den bloss einfachen Verschulden (hinsichtlich des Vollrausches, und zwar mit Feststellung der inneren Seite der Rauschtat) erfordernden § 330a in jedem Fall verdrängt oder ob zwischen ihnen nicht auch einmal Idealkonkurrenz 203) möglich ist. Nach RGSt 70, 85 - ein*Urteil, von dem das RG 204) selbst meinte: "Im übrigen sei noch wegen der Anwendbarkeit des § 330a erwähnt, dass es hier auf sich beruhen kann, ob der Entscheidung RGSt 70, 85 ganz im allgemeinen beizutreten ist oder nicht". - verdrängt*die schuldhaft *alic* den § 330a in jedem Fall: "Hat sich jemand fahrlässig durch berauschende Mittel in einen die Zurechnungsfähigkeit ausschliessenden Rausch versetzt und ausserdem fahrlässig nicht bedacht, dass er in diesem Rauschzustand eine gefährliche Körperverletzung begehen könne, so ist er im Falle der Begehung dieser Handlung keines Verstoffes gegen den § 330a schuldig, sondern einer fahrlässigen Körperverletzung". Aus einem anderen Urteil des RG 205), wonach *alic* nur angenommen werden kann, wenn die Zurechnungsfähigkeit für den Zeitpunkt einwandfrei festgestellt wird, in dem der Täter sich mit Tatvorsatz in den Rauschzustand versetzt hat, ist hierfür nichts zu entnehmen. In einem weiteren Urteil vertritt das RG 206) trotz eines offensichtlichen Redaktionsversehens wiederum die Ausschliesslichkeit von § 330a und *alic*. Es meint: "Der § 330a ist auch dann anwendbar, wenn sich der Täter mindestens mit dem bedingten Vorsatz in den Rausch versetzt hat, in diesem Zustand eine bestimmte Rauschtat auszuführen, und diese Rechtsverletzung dann auch im Vollrausch begeht (sog. *alic* in der Form vorsätzlicher Begehung..). In diesen Fällen ist der Täter unmittelbar aus der Strafvorschrift zu verurteilen, die er im Vollrausch verletzt

203) Näheres darüber unten in Ziff. II 9!

204) HRR 38 Nr. 190

205) HRR 39 Nr. 1316

206) RGSt 73, 177 (182), Urteil des 4. StS vom 21.4.1939 = DR (JW) 39, 1150 mit Anm. v. Weber S. 1152

hat". Richtig müsste es heissen: "Der § 330a ist dann nicht anwendbar, ..." oder "Der eigentliche Straftatbestand ist auch dann anwendbar, ...". Unergiebig ist das schon wiederholt herangezogene, in seiner Folgerung für § 330a unrichtige Urteil des OLG Oldenburg 207): "Unberührt bleibt die Möglichkeit, auch einen volltrunkenen Täter wegen der Begehung der Rauschat selbst zu bestrafen, wenn die Voraussetzungen der sog. alic vorliegen. Sie sind dann gegeben, wenn der Täter, als er sich betrank, voraussah oder voraussehen konnte, dass er im Rausch gerade die von ihm später begangene Straftat ausführen würde ..., während § 330a nur die allgemeine Voraussehbarkeit irgendwelcher Ausschreitungen verlangt". Der BGH 208), dessen Gesichtspunkte, soweit ersichtlich, bis heute Geltung haben, ist der differenzierenden Auffassung, dass die alic nur dann die Anwendung des § 330a ausschliesst, wenn sie den Tatbestand verwirklicht, unter dessen Strafdrohung die Rauschat fällt. "Dies leuchtet ohne weiteres ein für den Fall, in dem das Unrecht der alic auf einem anderen Gebiet liegt als das der Rauschat, z.B. der Täter rechnet nur damit, dass er im Rausch ruhestorenden Lärm verursachen könne, misshandelt aber in diesem Zustand einen anderen Menschen .. oder tötet ihn sogar". Zur entgegenstehenden Entscheidung RGSt 70, 85 führt der 2. StS mit Nachweisen überzeugend aus: "Das Schrifttum folgt dieser Auffassung.. Eine Begründung hierfür gibt weder das RG noch das Schrifttum. Möglicherweise gehen sie davon aus, dass das Gefährungsdelikt gegenüber dem Verletzungsdelikt zurücktreten müsse. Dieser Grundsatz gilt jedoch nicht allgemein. Es ist vielmehr in der Rechtsprechung anerkannt, dass dieses Verhältnis der 'Subsidiarität' dann nicht vorliegt, wenn die beiden gesetzlichen Bestimmungen verschiedene Rechtsgüter schützen ... Die Vorschriften über Körperverletzung schützen die körperliche Unversehrtheit des Mitmenschen als Einzelperson. Die Strafdrohung des § 330a will dagegen einer Gefährdung der Allgemeinheit vorbeugen (BGHSt 1, 124). Gesetzeseinheit unter dem Gesichtspunkt der 'Subsidiarität' besteht also zwischen der Körperverletzung i.S. des § 223 und der im Rausch begangenen Körperverletzung nicht. Das gilt allerdings auch, wenn die alic der Rauschat entspricht. In diesem Fall ist jedoch § 330a, wie ausgeführt, seinem Sinn und Zweck nach nicht anzuwenden". Die Grenzen, die das OLG Braunschweig 209) für noch vorliegende alic bei einer fortgesetzten Handlung zog, wurden schon 210) abgesteckt. In der Literatur steht Siegert 211) (noch im Entwurf des "Gewohnheitsverbrechergesetzes") bereits ganz auf dem Boden der späteren Rechtsprechung des RG: "Der Unterschied zwischen vorsätzlichem Vollrausch und vorsätzlicher alic besteht darin, dass beim Rausch die später erfolgende strafbare Handlung auch bei der hier vorgeschlagenen Änderung in ihrem tatbestandsmässigen Erfolg nicht vorher be-

207) Vgl. Fn. 84

208) Vgl. Fn. 3 S. 16

209) Vgl. Fn. 115 S. 34

210) Ziff. II 4 b

211) aaO, S. 339

geschlossen sein muss. Ich möchte vielmehr annehmen, dass der Vollrausch hinter der alic als subsidiär zurücktreten muss, falls die im Rausch begangene Tat schon vorher beschlossen war. Dafür spricht vor allem seine Abhängigkeit von der äusseren Erfüllung der besonderen Tatbestände. Wenn daher die strafbare Handlung schon im zurechnungsfähigen Zustand zur Schuld zugerechnet werden kann, so ist nur wegen alic zu bestrafen". Maurach 212) schliesst sich ohne Begründung der Rechtsprechung des BGH 213) an. Schwarz 214) steht ebenfalls ohne Begründung noch auf dem Standpunkt des RG 215). Lange 216) schliesst sich seiner angeführten Meinung 217) nach folgerichtig, aber leider ohne Begründung der Entscheidung des BGH 213) an und erklärt wie Bruns 218), dass der 5. StS des BGH 219) diesen Gesichtspunkt übersehen hat. Nicht eindeutig ist die Stellungnahme von Arndt 220), für die er sich zudem sowohl auf RGSt 70, 85 als BGHSt 2, 14 beruft: "Liegt dieser Beginn der Kausalität vor dem Rausch (Rauschvortat), dann haftet der Täter für den im Rausch verursachten Erfolg, wenn sich sein Verschulden bei der Rauschvortat auf den späteren Erfolg (die Rauschtat) erstreckt". Floegel-Hartung vertritt 221) die Meinung des RG von der Ausschliesslichkeit des § 330a und der alic. Den Vorzug verdient der klare Standpunkt in BGHSt 2, 14, dem sich in der Rechtswissenschaft Maurach, Bruns*und Lange angeschlossen haben.

c) Kopfzerbrechen bereitet schliesslich allenthalben das Verhältnis von fahrlässiger Begehung des § 330a und fahrlässiger alic. Der BGH 222), in dessen Fall ein Volltrunkener mit seinem Kraftwagen eine Frau so schwer angefahren hatte, dass sie an den Folgen der erlittenen Verletzungen verstarb, führt im Anschluss an sein eigenes Urteil 223) in erfreulicher Klarheit und Folgerichtigkeit der Gedanken aus: "Wenn sich der Täter in den Rausch mit dem Vorsatz versetzt, in diesem Zustand eine bestimmte Straftat auszuführen, und diese Rechtsverletzung auch im Vollrausch begeht, ist er voll verantwortlich; der Täter ist wegen fahrlässiger Körperverletzung strafbar, wenn er vor dem Rausch hätte bedenken müssen, dass er im Rausch einen anderen Menschen misshandeln könne. ... Jeder Kraftfahrer weiss,

212) BT aaO, S. 459

213) Vgl. Fn. 3, S. 16

214) aaO Anm. 2 D zu § 330a

215) RGSt 70, 85

216) KL Anm. V 3 zu § 330a

217) oben Ziff. II 6 a

218) JZ 58, 107

219) JR 58, 28

220) aaO

221) aaO, Anm. 4 d. zu § 315a StGB

222) vgl. Fn. 97 S. 31

223) vgl. Fn. 3 S. 16

dass durch den Genuss einer nicht ganz unerheblichen Alkoholmenge seine Fahr-
tchtigkeit in einer den Verkehr gefährdenden Weise beeinträchtigt wird. Diese
allgemeine Vorstellung reicht aber bei einer späteren tödlichen Verletzung eines
anderen Verkehrsteilnehmers für die Annahme einer fahrlässigen Tötung nicht
aus. Denn die Schuld muss sich auf einen bestimmten Erfolg beziehen und den
ungefähren Ursachenablauf umfassen. Die Kenntnis der Gefährlichkeit einer Hand-
lung rechtfertigt für sich allein noch nicht die Annahme einer Fahrlässigkeit.
Wegen der vor dem Rausch beginnenden schuldhaften Verursachung ist der Täter
deshalb nur dann strafbar, wenn sich seine Schuld auf eine bestimmte Straftat
bezieht. Das folgt auch aus der allgemeinen Schuldlehre". Das OLG Hamburg
224) verdient Zustimmung bei der Darlegung: "Der Tatbestand einer in der
Form der alic begangenen fahrlässigen Gefährdung des Strassenverkehrs wäre ge-
geben, wenn der Angeklagte beim Trinken fahrlässig nicht bedacht hätte, dass
er die Heimfahrt in einem Zustand der Zurechnungsunfähigkeit antreten und da-
durch möglicherweise eine Gemeingefahr herbeiführen könnte". Es nimmt jedoch
entgegen BGHSt 2, 14 zu allgemein an, dass dadurch die Anwendung des § 330a
ausgeschlossen sei. Vorbehaltlos anzuerkennen ist dagegen das Urteil des OLG
Hamm 225), das den Schuldspruch der Strafkammer wegen alic von § 330a auf
§§ 2 und 71 StVZO änderte: "Wer die allgemeinen Wirkungen des Alkohols kennt,
muss auch damit rechnen und in den Kreis seiner Überlegungen einbeziehen, dass
er unter der enthemmenden Wirkung des Alkohols möglicherweise mehr trinkt,
als er beabsichtigt. Wer überhaupt Alkohol zu sich nimmt, zumal in einem Zu-
stand verminderter körperlicher Leistungsfähigkeit, obwohl er ein Kraftfahrzeug
bei sich hat und noch fahren will, ist daher regelmässig für seine etwaige spätere
Fahruntchtigkeit voll verantwortlich, auch wenn er ersthaft vorhatte, nur mit
Massen zu trinken, und erst unter der Wirkung des zunächst genossenen Alkohols,
vielleicht in Verkennung seiner vollen Wirkung, die Grenze, die er sich gesetzt
hatte, überschreitet. Demnach kommt es auch darauf entscheidend an, in wel-
chem Zeitpunkt bzw. nach welcher Alkoholmenge die Unzurechnungsfähigkeit
des Angeklagten i. S. von § 51 Abs. 1 eingetreten ist". Auf denselben Gesichts-
punkt stellt das fortschrittliche, zutreffende Urteil des OLG Köln 226) ab,
das für einen volltrunkenen Kraftwagenführer in dem einen Fall Verurteilung we-
gen Fahrlässigkeit (alic, §§ 230, 315a Abs. 1 Nr. 2, 316 Abs. 2, 73 StGB), in
dem anderen aber wegen damit in Tateinheit - die Strafkammer hatte irrig wie
das Amtsgericht Tateinheit angenommen - stehender Rauschtat (§ 330a i. V. mit
§ 142 StGB) billigte.

Das wahre Wesen der fahrlässigen alic hatte schon Gerland 227) erkannt:

224) VRS 12, 40 ff., Urteil vom 5. 9. 1956 = DAR 57, 18 ff. Für den Aufsatz von
v. Weber in MDR 52, 641 ist als Fundstelle fälschlich MDR 54, 642 angegeben.

225) VRS 17, 61 ff., Urteil vom 4. 12. 1958

226) VRS 19, 42 ff., Urteil vom 1. 4. 1960

227) aaO, S. 792

Es genügt, "wenn der Täter nicht daran gedacht hat, dass er irgendwelche an sich strafbare Handlungen begehen könne. Aber stets muss sich die Fahrlässigkeit auf diesen durch die Rauschtat konkret verwirklichten Tatbestand beziehen. ... Kommt es zur Verwirklichung anderer Tatbestände, so könnte Fahrlässigkeit nicht angenommen werden, auch wenn der Täter hätte daran denken können und müssen, er neige im Rauschzustand zu Gesetzeswidrigkeiten. Selbstverständlich kann Bestrafung in allen Fällen von fahrlässiger alic nur eintreten, falls die fahrlässige Begehung der Rauschtat an sich strafbar ist". Zu einer besonderen Form der fahrlässigen alic führt Gerland richtig aus: "Eine alic kann aber auch mit doppelter Fahrlässigkeit so vorliegen, dass jemand fahrlässigerweise sich in den Rauschzustand versetzt und fahrlässigerweise nicht daran denkt, dass er im Rausch zu Ausschreitungen bestimmter Art neigt. Aus dieser doppelten Fahrlässigkeit kann nicht geschlossen werden, dass wegen fahrlässiger Handlung nicht bestraft werden kann, etwa weil der Täter, der nicht an einen Rauschzustand gedacht hat, auch nicht etwaige Rauschexzesse in den Bereich seiner Erwägungen hätte ziehen müssen. Hier involviert die eine Fahrlässigkeit die andere, so dass mithin fahrlässige alic vorliegt. Ja, selbst wenn bei fahrlässigem Rauschmittelmisbrauch der Täter an seine Neigung zu Rauschexzessen bestimmter Art gedacht hätte, so könnte nur wegen fahrlässiger alic bestraft werden". Eine weitere beachtenswerte Differenzierung trifft Schreyer 228) mit der bewusst und unbewusst - so eben Gerland - fahrlässigen alic, die als Begehungs- wie Unterlassungsdelikt möglich ist. Erstaunlich ist, dass Schönke-Schröder 229), obwohl er sich auf RGSt 70, 85 stützt, dennoch eine Konkurrenz zwischen § 330a und der alic gemäss BGHSt 2, 14 vertritt, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob die Rauschtat selbst "fahrlässig" oder mit "natürlichem Vorsatz" begangen ist. "Dies ergibt sich einmal daraus, dass auch bei fahrlässiger Begehung der Rauschtat nach § 330a Abs. 2 die Strafe nur durch die Strafandrohung der Vorsatztat limitiert ist und der Täter des § 330a, den zusätzlich eine Fahrlässigkeit hinsichtlich der späteren Rauschtat trifft, nicht günstiger gestellt sein darf als der Täter, der sich nur schuldhaft berauscht hat; zum anderen haftet der Täter des § 330a aber auch nicht für die Rauschtat selbst, sondern für die Herbeiführung des Rauschzustandes, dessen Gefährlichkeit durch die Begehung der Rauschtat erwiesen ist. In allen Fällen der alic kommt es - anders als in denen des § 330a - auch nicht entscheidend darauf an, dass der Zustand der Volltrunkenheit festgestellt wird, da der Täter nicht für die Rauschtat als solche, sondern für das zielgerichtete Sich-Betrinken haftet". Für zwei der geltendgemachten Gesichtspunkte kann ich Schröder nicht beipflichten: Einmal hat der BGH 230) sehr überlegt ein Nebeneinander von § 330a und alic nur für die vorsätzliche Rauschtat angenommen, denn der Regelfall ist, dass der Volltrunkene nur noch zu Überlegun-

229) Anm. II zu § 330a

228) aaO, S. 52 f.

230) BGHSt 2, 14 (18)

gen fähig ist, die zum sog. natürlichen Vorsatz führen. Sollte der Volltrunkene die Rauschtat wirklich fahrlässig begangen haben, liegt in aller Regel nur alic unter Ausschluss des § 330a vor. Zum andernmal muss auch für die alic begriffsnotwendig - und das hat sie mit § 330a gemeinsam - eine Volltrunkenheit des Täters mit der Folge des § 51 Abs. 1 festgestellt werden, denn sonst liegt die verwirklichte Straftat als solche, jedoch nicht alic vor. Schwarz 231) trägt mit seiner Meinung, ausreichend sei, dass der Täter seine künftige Tat unter Rauschmitteleinfluss voraussehe und noch im Zustand der Verantwortlichkeit billige, zur Lösung der Verhältnisfrage nichts bei. Dasselbe gilt für die Ausführung Lange's 232), dass die alic als mittelbare Begehung der Rauschtat durch den Veranlasser, der in diesen Fällen die Tatherrschaft über den konkreten Erfolg haben müsse, streng von der Teilnahme an § 330a zu unterscheiden und dass auch die fahrlässige alic unter ihren Voraussetzungen strafbar sei. Endlich bleibt auch Arndt 233) an der Erscheinung der fahrlässigen alic haften.

7. Beteiligung Dritter an § 330a und an der Rauschtat

Das Einschalten von Mittelspersonen und die "Teilnahme" fremder Personen an § 330a ist eine gerade in bezug auf Verkehrsdelikte als Rauschtaten häufige Erscheinung. Man denke nur an den Gastwirt, der, obwohl er aus Kenntnis der Person seines Gastes oder Lagebeobachtung weiss, der Gast sei mit einem Kraftfahrzeug angekommen und werde es nach Alkoholkonsum zur Wegfahrt benutzen, ihm übermässig viel alkoholische Getränke ausschenkt und ihn dann seinem Schicksal überlässt.

a) Rechtsprechung und -Wissenschaft bewegte ab Schaffung des § 330a die Frage, ob mittelbare, Mit- und Nebentäterschaft am Sonderdelikt des § 330a als solchem möglich ist. In der Ablehnung der mittelbaren Täterschaft an § 330a als "eigenhändigem" Delikt (Gerland) war sich die Rechtswissenschaft (Gerland 234), Maurach 235), Schönke-Schröder 236), Gramsch 237) und Redelberger 238)) von Anfang an so einig 239), dass die Rechtsprechung sich damit gar nicht zu befassen

231) Anm. 1 B zu § 330a

232) ZStW 59 aaO, S. 589

233) aaO

234) aaO, S. 791

235) BT aaO, S. 458

236) Anm. VI 1 zu § 330a

237) aaO, S. 780

238) aaO

239) Zum gegenteiligen Ergebnis kommt, worauf Schreyer aaO, S. 103 hinweist, allein Mezger, Krit. Vierteljahresschrift 1936, S. 375 ff. (379), da er mit einer "strafrechtlichen" statt der "natürlichen" Schuld arbeitet.

brauchte.

Die Mittäterschaft an § 330a wird offensichtlich aus demselben Grund wie die mittelbare Täterschaft allgemein abgelehnt, wenn auch weder der BGH 240) noch Redelberger den Grund hierfür nennen und die übrige Judikatur und Literatur mit Ausnahme von Gramsch, nach dem ein gemeinsamer Täterwille für die Rauschtat mangels Zurechnungsfähigkeit des Rauschtäters nicht möglich ist, die Frage mit Stillschweigen übergehen. Die Ablehnung kann, wenn man mit der h.M. die Mittäterschaft als bewusstes und gewolltes Zusammenwirken zur Herbeiführung eines vom Strafrecht missbilligten Erfolges versteht, einzig richtig sein, denn wenn ein anderer als derjenige, der sich durch den Genuss berauschender Mittel in den Zustand des § 51 Abs. 1 versetzt, diese Mittel dem späteren Rauschtäter einflösst, fehlt es an einem Tatbestandsmerkmal des § 330a, der unmissverständlich bestimmt: "Wer sich ...!"

Geteilt sind die wenigen festzustellenden Meinungen jedoch für die Frage der Zulässigkeit der Nebentäterschaft zu § 330a. Der BGH 241) hat sie in seinem vielbeachteten Urteil 242) auf eine Gastwirtin angewendet, aber die Sache trotzdem an die Strafkammer zurückverwiesen, damit diese die Prüfung der Möglichkeit und Zumutbarkeit von Abwehrmassnahmen der Wirtin gegen das Fahren ihres Gastes im volltrunkenen Zustand nachhole. Der BGH hat zur Kausalität des (aktiven oder passiven) Verhaltens von Rauschmittelkonsument und Gastwirtin unter Berufung auf RGSt 68, 256 überzeugend ausgeführt: "Hätte der Kraftfahrer nicht durch unmässiges Trinken seine Fahruntüchtigkeit herbeigeführt, so wäre er nach der Überzeugung des LG nicht auf den Sommerweg gefahren. Hätte die Gastwirtin die Polizei verständigt, als der berauschte Fahrer sich anschickte aufzubrechen, so hätte er die Fahrt nicht antreten und die anderen Verkehrsteilnehmer nicht töten und verletzen können. Wenn das leichtfertige Tun des Kraftfahrers nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der beklagenswerte Erfolg entfielen und wenn die unterlassene Handlung der Beschwerdeführerin geeignet gewesen wäre, dessen Eintritt zu verhindern, so ist jede Verhaltensweise für sich ursächlich für den späteren schweren Verkehrsunfall gewesen. Weil aber ein bewusstes und gewolltes Zusammenwirken zwischen Kraftfahrer und Wirtin nicht bestand, ist der Tatbeitrag eines jeden (Neben)Täters zu dem strafrechtlich erheblichen Enderfolg für sich zu betrachten und zu würdigen. . . Es ist daher rechtlich unerheblich, dass der Kraftfahrer wegen der 'Berauschung', die Beschwerdeführerin aber wegen der dadurch ursächlich ausgelösten 'Rauschtat' zur Verantwortung gezogen wird. . .". Redelberger 243) erkennt, wie Schmidt 244) in seiner Erwiderung festgestellt hat, den auch der Entscheidung

240) MDR 55, 244, Urteil d. 4. StS vom 28.10.1954

241) BGHSt 4, 20, Urt. d. 4. StS vom 22.1.1953 = NJW 53, 551 mit Anm. v. Weber, S. 1072 = JZ 53, 407 mit Anm. Lange, S. 408 ff. = MDR 53, 308 = DAR 53, 76

242) Über dessen Werdegang und Schicksal siehe Dallinger aaO

243) aaO

244) aaO

RGSt 68, 256 zugrundeliegenden Begriff der Nebentäterschaft. In dem einen Satz Redelberger's sind zwei entscheidende Fehler enthalten: "Es gibt keine Nebentäterschaft zwischen Rauschdelikt und Rauschtat, denn für den Volltrunkenen ist die Rauschtat blosser Bedingung der Strafbarkeit und Wirt und Volltrunkener wirken dann nicht für die Rauschtat zusammen". Dagegen ist die Rauschtat für den Volltrunkenen beileibe nicht nur "blosser Bedingung der Strafbarkeit", sondern strafrechtlich relevantes, wegen des Zustandes des § 51 Abs. 1 nur nicht strafbares Handeln und die Nebentäterschaft schliesst ein Zusammenwirken der beiden Täter - Redelberger hat hier Neben- wahrscheinlich mit Mittäterschaft verwechselt - gerade aus. Dagegen stellt Schmidt zutreffend auf folgenden Gesichtspunkt ab: Nach der im Strafrecht herrschenden Äquivalenztheorie mit Gleichwertigkeit aller Bedingungen kommt es nicht darauf an, wann (Redelberger: vorher), sondern ob der Wirt durch die Verabreichung des Alkohols die *conditio sine qua non* für die Körperverletzung durch den Volltrunkenen gesetzt hat. Das Urteil des BGH hat in der Literatur Zustimmung gefunden, uneingeschränkt bei Dallinger 245), dessen Erörterungen allerdings nur der sog. Gefahrenabwehrpflicht des Gastwirts gelten, unter Anmeldung dogmatischer Bedenken bei Lange 246) und skeptische bei von Weber 247).

b) Über die Möglichkeit der Teilnahme im klassischen Wortsinn (Anstiftung und Beihilfe) am Vergehen des § 330a als solchem sich offenzulegen scheint die höchstgerichtliche Rechtsprechung, soweit ersichtlich, keinen Anlass gefunden zu haben. Das Schrifttum ist sowohl im Ergebnis wie in der Begründung zersplittert, Gerland 248) und sich ihm anschliessend Maurach 249) halten Anstiftung und Beihilfe zum

245) aaO

246) JZ 53, 408 ff. zu BGHSt 4, 20. Lange's vornehmlichstes Bedenken geht dahin, ob der BGH vor der Ursächlichkeit des Unterlassens der Gastwirts, die Polizei herbeizurufen, nicht die Ursächlichkeit ihres aktiven Tuns, der Verabreichung der alkoholischen Getränke, hätte prüfen müssen. Der BGH hat die Ursächlichkeit solchen aktiven Tuns wohl als selbstverständlich gegeben, aber für die Frage der Nebentäterschaft nach § 330a unbeachtlich gewertet. Ganz in diesem Sinn liegt auch die vom BGH unabhängige Meinung Schmidt's: Beim Gastwirt kann sehr wohl Nebentäterschaft durch positives Tun vorliegen. "Die Frage, ob der Wirt auch durch Nichtabwendung der durch die Verabreichung des Alkohols geschaffenen Gefahrenlage kausal ist für den eingetretenen Erfolg, ist daher unerheblich. ... Sie ist zu bejahen".

247) NJW 53, 1072 f. ebenfalls zu BGHSt 4, 20. Die Skepsis bezieht sich nur auf die Folgen des Urteils für Wirte.

248) aaO, S. 805 ff.

249) BT aaO, S. 459

vorsätzlichen Rauschmittelmisbrauch ohne weiteres für möglich, verneinen jedoch mit dem RG die Teilnahme an der fahrlässigen Berauschung. Maurach 250) sagt noch: Denkbar ist auch, dass zum qualifizierten Rauschmittelmisbrauch angestiftet wird, wobei der Anstifter nicht mit dem Erfolg seiner Anstiftung rechnet, ihn aber immerhin als möglich annimmt und billigt (dolus eventualis). Übersieht der Anstifter bzw. Gehilfe die Sachlage, der Täter aber nicht, so kann in der Förderung des Weitertrinkens nur straflose Anstiftung bzw. Beihilfe zum fahrlässigen Rauschmittelmisbrauch liegen. Gleich, ob man der Rechtsprechung des BGH, wonach Beihilfe als die minder weitreichende Form der Teilnahme zur Fahrlässigkeitstat des Haupttäters stets, Anstiftung dazu in aller Regel ausgeschlossen ist, folgt oder nicht, hat man sich der eben geschilderten Auffassung anzuschließen. Denn muss man auch § 330a als Sonder-Straftatbestand ansehen, bei dem der Täter sich selbst durch den Genuss berauschender Mittel in den Zustand des § 51 Abs. 1 versetzen muss, und mag man ihn wie Gerland als eigen-*"händiges"* Delikt betrachten, sind Anstiftung und Beihilfe zum vorsätzlichen Selbstberauschen des Haupttäters doch immer möglich, da sich die Anstiftung immer auf ein psychisches Verhalten (Aufforderung, Geneigtmachen zur Tat) beschränken muss, die Beihilfe auf ein solches psychisches Verhalten beschränken kann. Die Grenze der Strafbarkeit der Teilnahme muss aber äusserstenfalls bei dem im Haupttäter gegebenen dolus eventualis liegen. Sonst entstünde ein unlösbarer Widerspruch zur herrschenden Teilnahmelehre und eine wahrhaft *"uferlose"* Ausdehnung der Strafbarkeit aller, die irgendwie mit der Ausgabe berauschender Mittel zu tun haben. Gramsch 252) lässt daher zutreffend unter vorbehaltloser Billigung durch Flor 252) nur Anstiftung (dasselbe gilt auch für Beihilfe) zur vorsätzlichen Herbeiführung des Vollrauschzustandes zu, wobei der Vorsatz nicht nur auf den blossen Rauschmittelgenuss durch den Haupttäter gerichtet sein darf. Beihilfe ist nach Gramsch 253) wie nach Gerland 254) und Flor entgegen Schäfer-von Dohnanyi 255) zum Vergehen des § 330a richtig selbst bei einer Übertretung des Volltrunkenen als Rauschtat möglich. Nicht überzeugen kann, obwohl es zutrifft, dass ein Sich-Berauschen mit Vorsatz oder bedingtem Vorsatz nicht alltäglich ist, folgender Gedankengang bei Gramsch 253): selbst wenn der Wirt straflos bleibt, weil sich der Gast nur fahrlässig vollberauscht, ist er auch bei direktem oder bedingtem Vorsatz des Gastes zum Vollberauschen nur strafbar, wenn er selbst dem Gast mit

250) "Schuld ..." aaO, S. 138

251) aaO

252) aaO

253) aaO, S. 781

254) aaO, S. 781

255) aaO, jedoch im Gegensatz zu Schäfer-Wagner-Schafheutle aaO. Auf die Begründung braucht wegen ihrer inneren Widersprüche und gegenseitigen Bezugnahmen nicht näher eingegangen zu werden.

direktem oder bedingtem Vorsatz dazu verhelfen will, was selten ist. Der Regelfall sei daher die straflose fahrlässige Beihilfe des Wirtes zu § 330a beim Gast. Hier möchte ich mich in vollem Umfang Flor anschliessen: "Ausser Zweifel ist, dass .. derjenige nicht wegen Beihilfe zu einem Vergehen nach § 330a verurteilt werden kann, der dem Rauschtäter bei Begehung der Rauschtat hilft. Aber liegt keine Beihilfe zur Rauschtat vor? Weiss der "Gehilfe", dass der Andere infolge eines Rausches zurechnungsunfähig ist, und fördert er trotzdem dessen Tat, und verursacht er damit den verbrecherischen Erfolg, so ist er Täter. Er kann nicht mit dem Vorsatz gehandelt haben, eine Straftat des Anderen zu fördern, wenn er weiss, dass der andere eine strafbare Handlung wegen seiner Zurechnungsunfähigkeit gar nicht begehen kann. Er muss also Tätersvorsatz gehabt haben. Anders liegt es, wenn der "Gehilfe" nicht erkannt hat, dass der Andere, dessen Vorhaben er fördert, strafrechtlich nicht verantwortlich ist. Unerwünscht wäre es, wenn in diesem Fall einerseits mangels Tätersvorsatzes und andererseits wegen des akzessorischen Charakters der Beihilfe nur ein - strafloser - Versuch anzunehmen wäre". Schönke-Schröder 256) lehnt Anstiftung und Beihilfe zu § 330a mit der nicht exakten Begründung ab, dass die Teilnahme nur auf die Herbeiführung der Trunkenheit, nicht aber auf eine bestimmte Rauschtat ausgerichtet wäre; nur dem Täter würde nämlich die Pflicht zur Selbstkontrolle auferlegt; sonst würde eine vom Gesetzgeber nicht gewollte Ausdehnung des Bereichs strafbaren Tuns eintreten, insbesondere für Wirte und Zechgenossen eine unübersehbare Haftung begründet werden. Dagegen bejaht Lange in seiner Besprechung des Urteils BGHSt 4, 20 257) unter ausdrücklicher Ablehnung der Ansicht Hellmuth Mayer's die Möglichkeit von Anstiftung und Beihilfe zu § 330a mit dem stichhaltigen Hinweis, es gebe im Gesetz keinen begrifflichen Anhalt, "weshalb gerade hier die allgemeine Regel der §§ 48, 49 ausgeschlossen sein sollte". Der hier bereits angedeutete und in Kohlrausch-Lange 258) ausgesprochene Gedanke Lange's, das Wissen des Teilnehmers müsse sich darauf erstrecken, dass der Täter im Vollrausch zu strafbaren Handlungen neige, ist jedoch aus den mehrmals für den Rauschtäter selbst dargelegten Gründen streng abzulehnen. Schliesslich findet sich ein mir unverständlicher Widerspruch bei Schreyer 259), der einerseits 260) Anstiftung zu § 330a für möglich hält, wenn nicht nur zur Volltrunkenheit, sondern auch zur Begehung einer bestimmten Rausch-

256) Anm. VI 1 zu § 330a. Ebenso ohne Begründung Redelberger aaO, S. 922 unter Berufung auf Hellmuth Mayer ZStW 59 aaO, S. 334

257) Die gegen dieses Urteil von Lange angemeldeten Bedenken wurden in Ziff. II 7 a als grundlos nachgewiesen.

258) Anm. IV 2 zu § 330a

259) Zustimmung verdient die Ausführung S. 106, Beihilfe zu § 330a liege auch vor, wenn die mit natürlichem Vorsatz begangene Rauschtat eine Übertretung sei.

260) aaO, S. 105

tat "inspiriert" wurde, andererseits 261) jedoch Anstiftung oder Beihilfe zur Rauschat wegen § 51 Abs. 1 beim Haupttäter ablehnt 262).

c) Einheitlicher sind die Meinungen für die Teilnahme im weitesten Sinn an der Rauschat in § 330a, wobei auch hier die höchstrichterliche Rechtsprechung wiederum keine Gelegenheit gefunden zu haben scheint, das Problem zu behandeln. Maurach 263) lässt - wie ich ihn verstehe, vorsätzliche und fahrlässige - Mit- und Nebentäterschaft an der Rauschat ohne Begründung zu; für die Nebentäterschaft hält er aber die fahrlässige Begehungsform ausdrücklich für möglich. Schönke-Schröder 264) spricht sich nicht aus. Werner 265) bejaht die Möglichkeit der Mittäterschaft an der Rauschat, ohne sich über die Form des notwendigen Verschuldens beim Mit- und Haupttäter auszusprechen: "Der Zurechnungs-unfähige schied früher als Mittäter aus . . . Dagegen ist nach der nunmehr feststehenden limitierten Akzessorietät des § 50 Abs. 1 Zurechnungsfähigkeit des anderen Mittäters nicht mehr erforderlich". Sehr genau differenziert Schreyer 266) eine nach dem heutigen Stand der Lehre von der Mittäterschaft selbstverständliche Erscheinung: an der Rauschat sei ebensowenig wie an § 330a eine (echte) Mittäterschaft möglich, dagegen wohl eine "natürliche". Bezüglich der Zulässigkeit der mittelbaren Täterschaft an der Rauschat besteht, soweit ersichtlich, bis auf eine Ausnahme Einheitlichkeit. Die allgemeine Ansicht mit Gerland, Maurach 267), Schönke-Schröder, Graf, Gramsch und Flor 268) spricht sich für die mittelbare Täterschaft bei Vorsatz oder Fahrlässigkeit aus. Nach Gerland 269) liegt mittelbare Täterschaft an der Rauschat vor, wenn der mittelbare den Rauschtäter zum Zwecke oder unter Billigung der Begehungsmöglichkeit der Rauschat in den Zustand der Zurechnungsfähigkeit versetzt hat oder dies getan hat, ohne die Begehungsmöglichkeit der Rauschat zu bedenken, obwohl er bei pflichtgemässer Aufmerksamkeit hätte daran denken müssen. Beizupflichten ist Gerland auch, wenn er weiter meint: "Traf auch den Zurechnungs-unfähigen insoweit Schuld, als er fahrlässigerweise Rauschmittelmissbrauch getrieben hat, so ist der Rauschtäter nach § 330a, der Dritte als mittelbarer Täter der Rauschat nach den auf diese bezüglichen Bestimmungen zu bestrafen. Wer dage-

261) aaO, S. 106

262) Unhaltbar sind die weiteren dortigen Ausführungen zur Umwertung der Teilnahme in mittelbare Täterschaft und umgekehrt.

263) BT aaO, S. 459

264) Anm. III zu § 47

265) Anm. VI zu § 330a

266) aaO, S. 102

267) Das darf wohl aus der oben angeführten Stelle geschlossen werden.

268) jeweils aaO

269) aaO, S. 791

gen einen schuldlosen Dritten vorsätzlich oder fahrlässig sinnlos berauscht gemacht hat, ohne an die Möglichkeit der Rauschtat gedacht zu haben und ohne hierzu verpflichtet gewesen zu sein, bleibt überhaupt straflos". Schon vorher war es die Ansicht Graf's 270), dass der mittelbare Täter nach der Rauschtat zu bestrafen sei, wenn er diesbezüglich mit Tatvorsatz oder fahrlässig handelte und auf den unmittelbaren, den Rauschtäter, zwecks Berauschung einwirkte. Genau so wollte Graf den mittelbaren Täter zutreffend nach § 330a bestrafen, wenn er vollberauscht einen anderen vollberauscht macht und ihn zur Rauschtat anstiftet. Die übrigen Stimmen vertreten überwiegend die Auffassung von Gerland oder berufen sich ausdrücklich auf ihn. Nur Gramsch 271) unterscheidet noch richtig: "Die Tätigkeit des mittelbaren Täters kann hier sowohl vor als nach Eintritt des Rauschzustandes des 'Werkzeuges' einsetzen, je nachdem, ob der mittelbare Täter den Rauschtäter in den Rauschzustand versetzt hat (für die fahrlässige mittelbare Täterschaft gilt entsprechendes) oder ob er sich zur Begehung der Tat eines bereits Berauschten bedient hat". Die andere Ansicht von Redelberger, die gerade bei der fahrlässigen mittelbaren Täterschaft an der Rauschtat besonders aus dem Rahmen fällt, wurde unter Angabe der zutreffenden Meinung Schmidt's bereits widerlegt.

Die Teilnahme an der Rauschtat (Anstiftung und Beihilfe) wird heute nach Einführung der sog. limitierten Akzessorietät in §§ 48 und 49 einhellig zugelassen. Nach Schulz 272) gilt das auch im schweizerischen Recht. Abzulehnen ist die von Sauer 273) ohne Begründung und ungenau 274) vertretene Ansicht, Teilnahme an der Rauschtat sei möglich, wenn der Vorsatz des Teilnehmers die gefährliche Neigung des Täters zu Ausschreitungen im Rausch umfasse. Es ist ganz allgemein betrachtet nicht einzusehen, warum an der Rauschtat, die als solche einen Straftatbestand wie jeder andere darstellt und nur innerhalb des § 330a zur blossen objektiven Strafbarkeitsbedingung herabsinkt, nicht alle heute bekannten und dogmatisch erhärteten Beteiligungsformen im weitesten Sinne möglich sein sollten. Eine weitere Begründung für diese systematische Notwendigkeit lässt sich m. E. nicht finden.

270) aaO, S. 236 f.

271) aaO, S. 780

272) aaO, S. 45

273) aaO § 52 II 6 a (S. 598)

274) Es ist nicht erkennbar, ob auch fahrlässige mittelbare Täterschaft gemeint sein soll.

8. Wahlfeststellung zwischen § 330a und der Rauschtat bzw. zwischen mehreren Rauschtaten?

Oben wurden 275) die Schwierigkeiten aufgezeigt, die in der Gerichtsmedizin und demgemäss in der Strafgerichtsbarkeit für die Bestimmung von Eintritt und Grad der Volltrunkenheit erwachsen. Es lag daher nahe, dass die Rechtsprechung, gerade weil sie das von dem hochgradig berauschten Täter, von dem nur nicht mit letzter Sicherheit das Bestehen einer Volltrunkenheit angenommen werden konnte, Begangene als strafwürdiges Unrecht ansah, zur Bestrafung aus § 330a auf dem Umweg zu gelangen versuchte, dass sie anstelle der überzeugend nachgewiesenen eine nur wahrscheinlich vorliegende Volltrunkenheit genügen lassen wollte. Solche sog. Wahlfeststellung begegnete und begegnet jedoch in jedem Rechtsstaat, in dem das Prinzip "nulla poena sine lege" gilt, schwerwiegenden Bedenken. So hat das RG, abgesehen von der auch insoweit unseligen Aera, die im § 21 StGB ihren Ausdruck fand, eine Wahlfeststellung bei Straftatbeständen aller Art nur mit äusserster Einschränkung zugelassen. Der BGH schien diese in toto gesunde Rechtsprechung des RG fortzusetzen. Der 4. StS 276) sprach eindeutig aus: "Eine Wahlfeststellung zwischen einem Vergehen nach § 330a und der die Bedingung der Strafbarkeit bildenden, mit Strafe bedrohten Handlung ist unzulässig", und begründete sein Urteil überzeugend: "Der erkennende Senat hält an den Grundsätzen fest, die das RG zur Wahrung der Sicherheit der Urteilsfindung und der Gerechtigkeit der Urteilswirkung entwickelt und zuletzt in dem Beschluss der Vereinigten Strafsenate vom 2.5.1934 (RGSt 68, 257) aufrechterhalten hat. Danach sind Wahlfeststellungen ... grundsätzlich unzulässig, wenn verschiedene gesetzliche Tatbestände infragestehen, die sich tatsächlich und rechtlich so unterscheiden, dass sie einander ausschliessen und sittlich abweichend zu beurteilen sind. ... Die im Zustand der Zurechnungsunfähigkeit begangene, an sich mit Strafe bedrohte Handlung ist innerhalb des § 330a nur eine Bedingung der Strafbarkeit und bildet einen Teil der abzuurteilenden Tat. Zu einer selbständigen strafbaren Handlung wird sie aber, wenn der Rauschmittelmissbrauch nicht die volle Zurechnungsunfähigkeit, sondern nur die verminderte Zurechnungsfähigkeit des Täters zur Folge hat, oder wenn die Zurechnungsunfähigkeit nicht allein durch den Rausch verursacht ist. Darin zeigt sich, dass das Vergehen des § 330a von allen anderen Straftatbeständen tatsächlich und rechtlich verschieden ist. Sein Unrechtsgehalt wird durch die schuldhaft Herbeiführung des die freie Willensbestimmung ausschliessenden und dadurch gemeingefährlichen Zustandes bestimmt, während er von der mehr oder minder schweren Bewertung der die Strafbarkeit bedingenden Tat nicht berührt wird. ... Der erkennende Senat erachtet deshalb mit der h.L. den Rauschmittel-

275) Ziff. I 1 a

276) Urteil vom 21.6.1951, BGHSt 1, 275 = NJW 52, 193 = MDR 51, 629 = LM

Nr. 3 zu § 267 Abs. 1 StPO

missbrauch und die Rauschtat auch für psychologisch und rechtsethisch nicht vergleichbar. ... Das an sich durchaus berechtigte Bedürfnis nach einer lückenlosen Verbrechensbekämpfung muss hinter dem rechtsstaatlichen Grundsatz zurücktreten, dass eine Strafe, die vergelten und sühnen soll, nur auf Grund einer in allen Einzelheiten bestimmten Schuldfeststellung ausgesprochen werden darf. Das Streben nach Gerechtigkeit verlangt Rechtswahrheit und Rechtsklarheit; hinter diesen rechtsstaatlichen Gesichtspunkten haben 'Erfordernisse der Praxis' zurückzustehen". Diese stichhaltigen Überlegungen fanden bald eine begrüßenswerte Ergänzung durch ein Urteil des 1. StS 277) mit der Quintessenz: "Eine Wahlfeststellung, dass der Täter entweder ein Vergehen nach § 330a oder eine andere vorsätzliche strafbare Handlung begangen hat ..., ist auch dann unzulässig, wenn neben dem Vergehen nach § 330a StGB nur eine strafbare Handlung zur Wahl steht, bei der der Täter im schuldhaft herbeigeführten Zustand erheblich verminderter Zurechnungsfähigkeit gehandelt hat", und der Begründung: "Der Vorwurf, ein leichtfertiger Trinker zu sein, ist von anderer Art als der Vorwurf, vorsätzlich den Rechtsfrieden eines Anderen durch Bedrohung mit einem Verbrechen gestört zu haben. Die Gleichheit des äusseren Geschehens reicht zur Bejahung der Vergleichbarkeit beider Tatbestände nicht aus. Es kommt vielmehr entscheidend darauf an, welcher strafrechtliche Vorwurf bei jeder der beiden Möglichkeiten gegen den Täter nach Art und Umfang seiner Schuld gerichtet wird. Die rechtsethische und psychologische Vergleichbarkeit der beiden Verhaltensweisen liegt auch nicht etwa deshalb vor, weil der Angeklagte entweder im schuldhaft herbeigeführten Zustand der Unzurechnungsfähigkeit oder im schuldhaft herbeigeführten Zustand der erheblich verminderten Zurechnungsfähigkeit gehandelt hat. Denn der Umstand, dass der Angeklagte den Zustand der erheblich verminderten Zurechnungsfähigkeit fahrlässig herbeigeführt hat, bestimmt nicht die Art des in diesem Fall gegen ihn gerichteten strafrechtlichen Vorwurfs". In die bis dahin klare Haltung des BGH brachte dann der Beschluss des GSSt 278) erhebliche Verwirrung. Der GSSt ist zunächst zur zutreffenden Überzeugung gelangt: "Eine Wahlfeststellung zwischen dem Vergehen gegen § 330a und einer im schuldhaft herbeigeführten Zustand erheblich verminderter Zurechnungsfähigkeit begangenen strafbaren Handlung ist nicht zulässig" 279). In der Begründung hält der GSSt anfangs ganz die Linie des RG und die bisherige eigene Meinung ein: "Zu der allgemeinen Frage, wann Verurteilungen auf Grund wahldeutiger Tatsachenfeststellung zulässig sind, hält der Grosse Senat an der Rechtsprechung fest, die das RG mit dem Beschluss der Vereinigten Strafsenate vom 2.5.1934 .. eingeleitet und bis zur Einführung des (durch das Kontrollratsgesetz Nr. 11) wiederaufgehobenen § 2b StGB beibehalten hat und die der BGH übernommen und fortgesetzt hat. ... Der BGH

277) BGHSt 1, 327, Urteil vom 2.10.1951 = LM Nr. 5 zu § 330a

278) Vgl. Fn. 4 S. 16

279) aaO, S. 392

ist in einigen Richtungen über den Plenarbeschluss des RG hinausgegangen. Er hat die Zulässigkeit einer wahldeutigen Verurteilung ... in st.Rspr. abgelehnt im Verhältnis von selbstverschuldeter Volltrunkenheit zu einer im Zustand erheblich verminderter Zurechnungsfähigkeit begangenen strafbaren Handlung (ua. BGHSt 1, 275 und 327). Hinsichtlich der Vergleichbarkeit der wahlweise festgestellten Straftatbestände verwenden die angeführten Entscheidungen verschiedene Fassungen. Im Ergebnis stimmen sie jedoch darüber überein, dass die mehreren Verhaltensweisen rechtsethisch und psychologisch gleichwertig (gleichartig) zu beurteilen sein müssen". Nun aber hat der GSSt ganz überraschend einen Haken geschlagen und gewissermassen durch das Hinterpförtchen doch eine wenigstens Pseudo-Wahlfeststellung zugelassen: "Ist demnach eine Verurteilung auf Grund wahldeutiger Feststellung bei § 330a abzulehnen, so ist doch andererseits anzuerkennen, dass die Möglichkeit der Bestrafung des Rauschtäters, dessen volle Zurechnungsfähigkeit nicht zweifelsfrei festgestellt werden kann, ein ernstes kriminalpolitisches Anliegen ist. Dem muss auf anderem Wege Rechnung getragen werden". Mag man es sich - wenn auch zu fragen ist, inwiefern diese Erörterungen den Beschluss zu tragen geeignet waren - immerhin noch gefallen lassen, dass der GSSt Bedenken gegen die offensichtlich von nur zwei, allerdings gewichtigen Stimmen vertretene Ansicht anmeldet, § 330a gehöre als Einschränkung in § 51 Abs. 1 übernommen, so kann doch vor der Wendung, die der GSSt nun macht, nicht eindringlich genug gewarnt werden: "Damit würde der Rahmen des die Beweisregel 'im Zweifel für den Angeklagten' ermöglichenden Stufenverhältnisses verlassen und an die Stelle der im Zustand der Zurechnungsunfähigkeit verübten Rauschtat eine andere, im Zustand der Zurechnungsfähigkeit begangene Handlung, nämlich das schuldhaftes Sich-Betrinken gesetzt. Denn die Möglichkeit einer Bestrafung des Rauschtäters bei Zweifeln über den Grad seiner Trunkenheit eröffnet sich auf anderem Wege, indem Sinn und Zweck des § 330a ins Auge gefasst werden". Die Wendung des GSSt muss nach den eben gemachten Ausführungen um so mehr vor den Kopf stossen; "Die im Zustand der Zurechnungsunfähigkeit begangene strafbare Handlung steht zwar im allgemeinen zu der im Zustand der (erheblich vermindernden) Zurechnungsfähigkeit verübten Tat im Verhältnis eines Weniger zum Mehr innerhalb desselben gesetzlichen Tatbestandes, so dass die Annahme völliger Zurechnungsunfähigkeit die dem Angeklagten günstigere Möglichkeit darstellt ... Bei der im selbstverschuldeten Vollrausch begangenen Tat liegt es jedoch deshalb anders, weil die mildere Strafdrohung des § 330a nicht an die im Zustand der Zurechnungsunfähigkeit begangene, mit Strafe bedrohte Handlung, sondern an das dieser vorausgehende schuldhaftes Sich-Berauschen, also an einen von ihr tatsächlich und rechtlich verschiedenen Tatbestand .. anknüpft". Der "andere" Weg des GSSt führt nämlich über eine nicht mehr weiter zu treibende "Lückenbüsserfunktion" des § 330a, die nach seinem wahren Sinn und Zweck jedoch nicht so weit reichen kann und darf. Wie bedenklich nahe die Meinung des GSSt über das schuldhaftes Sich-Berauschen einer verbotenen Wahlfeststellung kommt, zeigt gerade

folgender Gedankengang des GSSt: "Für die Strafwürdigkeit dieses Verhaltens aber spielt es keine Rolle, ob der Täter bei Begehung der ihm zur Last liegenden Rauschtat mit Gewissheit oder nur möglicherweise zurechnungsunfähig ist. Entscheidend konnte für den Gesetzgeber daher nur sein, ob der Täter die Grenze des § 51 Abs. 2 überschritten hat, so dass die Strafvorschrift für die Rauschtat nicht mehr eingreift. Demnach darf die Anwendung des § 330a nicht auf die Fälle erwiesener Zurechnungsunfähigkeit des Täters beschränkt werden". Die Schlussfolgerung des GSSt muss zur (eigenen) Kritik herausfordern, die oben 280) unterbreitet wurde. Dem Beschluss des GSSt hat sich in der höchstrichterlichen Rechtsprechung, soweit ersichtlich, nur das OLG Hamburg 281) in der Formulierung angeschlossen, "dass unter dem die Zurechnungsfähigkeit (§ 51 Abs. 1) ausschliessenden Rausch i. S. des § 330a ein die Zurechnungsfähigkeit ausschliessender oder möglicherweise ausschliessender Rausch zu verstehen ist". Richtig abgesteckt ist der Rahmen, inwieweit § 330a zur Schliessung einer Lücke dient, vom OLG Oldenburg 282), das entgegen dem Landgericht § 330a für unanwendbar erklärt, wenn der Angeklagte aus anderen Gründen als Vollrausch ohnehin freigesprochen werden müsste. Wegen Fehlens der Gleichwertigkeit zwischen der fahrlässigen Körperverletzung und der Beihilfe zum Fahren ohne Führerschein sei aber eine Wahlfeststellung zwischen ihnen ausgeschlossen. Auch nach OLG Köln 283) darf nicht wegen § 330a verurteilt werden, wenn Zweifel über das Vorliegen von § 51 Abs. 1 oder 2 bestehen und die Rauschtat als solche verfahrensrechtlich z.B. wegen Verjährung nicht mehr verfolgt werden dürfte.

Von der Rechtswissenschaft wird eine Wahlfeststellung sowohl zwischen tatsächlicher und nur möglicher Zurechnungsunfähigkeit als zwischen mehreren Rauschtaten überwiegend abgelehnt. Die Stimmen, die sich zu BGHSt 9, 390 erhoben, müssen dem GSSt daher mehr oder weniger die Gefolgschaft versagen. Vorsichtig kritisierend, wobei er zunächst versucht, ob und wie er dem BGH Schützenhilfe leisten könnte, kommt Dreher 284) schliesslich zur resignierenden Feststellung: Der Grosse Senat liest § 330a so, als ob es schon genüge, wenn sich der Täter in einen Rausch versetzt, von dem nicht feststellbar sei, ob er die Zurechnungsfähigkeit ausschliesst oder nicht. Davon steht aber in § 330a kein Wort. Und was wäre das für ein seltsamer Vorwurf! Wie soll der Täter wissen, wann und mit welchen Hilfsmitteln und mit welchen Ergebnissen später einmal der Wirkungsgrad seines Rausches überprüft werden wird und kann? Vor allem aber findet dann das statt, wovon der Grosse Senat bei der Ablehnung der Wahlfeststellung so sehr zurückschreckt: die Vermengung der ethisch auf verschiedenen Ebenen liegenden Vor-

280) Ziff. II 1 a

281) Urteil v. 11.9.1957, NJW 58, 1246 f. = GA 58, 248

282) Nds.Rpfl. 58, 144, Urt. v. 20.12.1958 = NJW 59, 832 = GA 59, 186

283) NJW 58, 1984, Urteil vom 2.5.1958

284) MDR 57, 179

würfe. Mit Lange 285) halte ich jedoch die von Dreher de lege ferenda vorgeschlagene Lösung, die Voraussetzung der "rechtsethischen und psychologischen Vergleichbarkeit der Tatvorwürfe" bei der Wahlfeststellung nochmals von Grund auf zu überprüfen, für äusserst bedenklich. Mit eindringlichem Ernst setzte sich Schneidewin 286) unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des RG und der vorhergehenden Rechtsprechung des BGH mit dem Beschluss auseinander. Zunächst verdient Schneidewin Beachtung und Zustimmung bei seiner Ausführung: "Die Vorschrift ist nicht so zu lesen, wie sie dasteht, sondern man muss sich - das ist der Sinn der vom BGH hineingelegten 'Auffangstrafdrohung' - die Wendung 'in einem die Zurechnungsfähigkeit ausschliessenden Rausch' dadurch vervollständigen, dass man hinter 'ausschliessenden' die Worte 'oder möglicherweise ausschliessenden' hinzudenkt (ein entsprechendes 'wenigstens möglicherweise' wird man im Urteil 287) in die Mitte von Abschnitt V in die Worte 'ob der Täter die Grenze des § 51 Abs. 2 überschritten hat' sinngemäss einzufügen haben. Sonst ist der Satz im Gedankengang des BGH kaum verständlich)". Mit Recht erblickt Schneidewin in den hinzuzudenkenden Worten "oder möglicherweise ausschliessenden" die zuvor verbotene Wahlfeststellung zwischen dem Grad der Trunkenheit, denn "die dem Richterspruch verwehrt Wahlfeststellung wird also in das Gesetz verlegt und ihm wird unterstellt, was eben noch missbilligt worden war, dass es das Unvergleichbare einander gleichsetze, es als zusammengehörig ganz auf dieselbe Linie nebeneinanderstelle". Schneidewin erkennt schliesslich richtig, der GSSt habe seinen Verstoss gegen Art. 103 Abs. 2 GG selbst erkannt, was sein Bemühen beweise, "seine Umgestaltung des Tatbestandes des § 330a als blosses Inslichtrücken einer bisher nicht erkannten Beweisregel hinzustellen: Für die Volltrunkenheit soll im Zweifelsfall ausnahmsweise 'in dubio contra reum' gelten. Also ein Vermutungstatbestand!", und folgert: Der BGH hat gegen § 2 StGB und, da sein Beschluss wahrscheinlich die Rechtsprechung beherrschen wird, gegen den "obersten Grundsatz des Strafrechts" (RGSt 29, 116 vor 60 Jahren!): nulla poena sine lege verstossen, ein zu hoher Preis für die Klärung der strafrechtlichen Lage. Nach Bruns 288) kann die unbedingt wünschenswerte, aber nach dem gegenwärtigen Rechtszustand und entgegen der Schlussfolgerung des GSSt unzulässige Wahlfeststellung nicht vom Charakter des § 330a als abstraktem oder konkretem Gefährdungsdelikt abhängig gemacht werden. Die Zweifel, die den GSSt bei seinem Beschluss nicht verlassen haben, sieht Bruns mit Recht dadurch erhärtet, dass Busch 289) als massgebliches Mitglied des BGH die Entscheidung entgegengesetzt kommentiert: "Mit der h. M. und der bisherigen Rechtsprechung sieht der Grosse Senat den Gegenstand

285) JR 57, 242 (246)

286) aaO, S. 326 f.

287) Tatsächlich handelt es sich um den Beschluss des GSSt.

288) aaO, S. 106 f.

289) LM Nr. 10 zu § 330a

des Schuldvorwurfs bei § 330a in der schuldhaften Herbeiführung eines die Zurechnungsfähigkeit ausschliessenden Rausches". Auf die Probleme, die sich aus der Auffassung vom Verschulden in § 330a für die Zulässigkeit der Wahlfeststellung ergeben, ist vor allem Heintz 290) in seiner Besprechung des Beschlusses eingegangen. Er nennt das Ergebnis des BGH "jedenfalls praktischer als die Annahme einer Wahlfeststellung oder Freispruch es wären". Der BGH habe auch vermieden, "entweder von dem Erfordernis der rechtsethischen und psychologischen Vergleichbarkeit abzusehen oder aber die Auslegung des § 330a auf eine neue Grundlage zu stellen". Gleichwohl findet Heintz die Begründung des Beschlusses nicht überzeugend: "Sie ist zunächst mit dem Wortlaut des § 330a schwer zu vereinen, der nun einmal von einem 'die Zurechnungsfähigkeit ausschliessenden', nicht möglicherweise ausschliessenden Rausch spricht. Die unmittelbare Entstehungsgeschichte des § 330a ergibt nur wenig für die vom BGH vertretene Auslegung, und die ratio legis ist in erster Linie auf die Vermeidung von Freispruch bei erwiesener Zurechnungsunfähigkeit gerichtet; auszugehen ist von dem inneren Wesen des § 330a". Von daher erscheine der Weg des BGH "doch eben nicht haltbar". Der von Heintz dann unterbreitete Vorschlag zur Lösung des Problems ist jedenfalls mit unserem gegenwärtigen Rechtszustand unvereinbar. Schwarz 291) lehnt unter Billigung des ersten Teils des Beschlusses die vom GSSt gezogene überraschende Schlussfolgerung als "verkappte Anerkennung der Wahlfeststellung" vorbehaltlos ab. Er weist dabei auf die Entscheidung RGSt 70, 42, die der GSSt auffallenderweise nicht erwähne und die eine andere Entscheidung als Freispruch nicht gestattet hätte, sowie auf § 2 StGB und Art. 103 Abs. 2 GG hin 292). Zustimmung verdienen auch die weiteren Argumente Schwarz' 293): "Kein noch so klares Bedürfnis der Praxis kann sich gegenüber dieser ausdrücklichen Bestimmung des Grundgesetzes durchsetzen". Weitere Bedenken leitet Schwarz zutreffend daraus her, dass "Bedingungstat" des § 330a auch eine Übertretung sein kann. Nach dem Beschluss des GSSt müsse der Täter aber bei Übertretung wegen Verübung eines Vergehens (§ 330a) verurteilt werden, obwohl es zweifelhaft ist, ob er die für die Annahme des Vergehens erforderliche Tat und nicht eine blosser Übertretung begangen habe. Dann werde z.B. bei Verübung von grobem Unfug (§ 360 Nr. 11 StGB) nach § 2 StrRegVO eingetragen. Weiter verjähre die Übertretung statt in drei Monaten (§ 67 Abs. 3 StGB) erst in drei Jahren (§ 67 Abs. 2 StGB). Schönke-Schröder 294) scheint, was nicht ganz klar ist, Wahlfeststellung zwischen § 330a und Rauschtat abzulehnen. Er zitiert jedoch gleichzeitig BGHSt 9, 390 ohne seine eigene Stel-

290) JR 57, 126 ff.

291) NJW 57, 401 f. und StGB Anm. 1a zu § 330a

292) StGB aaO

293) NJW 57, 401 (402)

294) Anm. VII zu § 330a

lungnahme dazu. Er wie Lange 295) rechnen Maurach 296) (jedenfalls heute) fälschlich zu den Anhängern der Wahlfeststellung. Maurach 297) lehnt sie aber, da sonst "strafbegründende Analogie" zugelassen würde, klar ab, wenn sich z.B. der Trunkenheitsgrad nicht eindeutig feststellen lässt. Für diese seine Ansicht zitiert Maurach BGHSt 1, 275 und 9, 390, spricht sich aber gegen letzteren Beschluss und die ihn billigenden späteren Urteile des BGH aus. Demgegenüber lässt Maurach mit OLG Oldenburg 298) Wahlfeststellung zwischen verschiedenen untereinander rechtsethisch und psychologisch vergleichbaren Rauschtaten ohne Begründung zu. Als eindeutiger Gegner der Wahlfeststellung zählt schliesslich Arndt 299).

Die "Befürworter" der Wahlfeststellung sind in ihrer Begründung mehr als unterschiedlich. Hellmuth Mayer 300) vertritt von seinem Standpunkt aus folgerichtig die Zulässigkeit der Wahlfeststellung sowohl zwischen § 330a und der Rauschtat als zwischen mehreren Rauschtaten (Schlosky 301), obwohl ganz anderer Auffassung über das Wesen des § 330a, kommt m.E. unmotiviert zum Ergebnis Mayer's. Dabei beruft sich Schlosky 301) auf RGSt 70, 42 und führt sogar ausdrücklich an, dass § 330a nach diesem Urteil stets Vergehen ist! Die Unrichtigkeit des Gedankengangs ist damit so eklatant, dass darauf nicht mehr näher eingegangen zu werden braucht. Auf die Linie Hellmuth Mayer's begibt sich v. Weber 302) mit seinem Vorwurf gegen die Entscheidungen des BGH in BGHSt 1, 275 und 327 303): "Er sieht im Tatbestand des § 330a einen gemeingefährlichen Rauschmittelmisbrauch (BGHSt 1, 275); der Vorwurf, der dem Täter gemacht werde, sei der, ein leichtfertiger Trinker zu sein (BGHSt 1, 327). Das wäre richtig, wenn § 330a als Ordnungswidrigkeit ausgestaltet wäre. Das aber ist eben nicht der Fall. Erweitert § 330a aber die Verantwortlichkeit bei selbstverschuldetem Rausch, so ist die Tat, die dem Berauschten vorgeworfen wird, immer noch die Rauschtat. Der Grund des Vorwurfs aber ist, dass er sie vermeiden konnte, weil er sich selbst in den Vollrausch versetzt hat. Deshalb ist er ebenso verantwortlich, wie wenn er

295) JR 57, 242 (246)

296) BT aaO, S. 459. Vgl. Schneidewin aaO, S. 325: Maurach lehne den Beschluss etwas schärfer als die übrige Literatur, aber ebenfalls ohne Begründung ab.

297) Lange Fn. 288 ist jedoch soviel zuzugeben, dass Maurach BT 2. Aufl., S. 449 noch für Wahlfeststellung zwischen § 330a und der Rauschtat war, was aus der Anführung "Dagegen mit Recht v. Weber . . . Welzel . ." hervorgeht.

298) Vgl. Fn. 282 S. 66

299) aaO

300) ZStW 59 aaO, S. 333

301) aaO

302) MDR 52, 641 (642)

303) Soweit ersichtlich, hat sich v. Weber zu BGHSt 9, 390 zumindest nicht unmittelbar geäußert.

die Tat nüchtern oder in einem Rausch, der seine Zurechnungsfähigkeit nur verminderte, begangen hätte. Hier ist nicht nur Vergleichbarkeit, sondern Identität im Gegenstand des Vorwurfs gegeben; nur positivrechtlich ist er auf zwei Tatbestände aufgeteilt, von denen im Fall der Ungewissheit der für den Täter günstigere Anwendung zu finden hat". v. Weber schränkt offensichtlich im Gefühl der Unhaltbarkeit seiner Meinung noch ein, der für den Täter günstigere Tatbestand müsse nicht immer § 330a sein. Schliesslich führt Lange 304) auch de lege ferenda aus: Wahlfeststellung ist möglich. "Denn selbstverschuldete Gemeingefährlichkeit, die sich in einer Einzelverletzung konkretisiert hat, ist rechtsethisch und psychologisch mit der schuldhaften Selbstversetzung in den ebenfalls enthemmten und erhöht gefährlichen Zustand des § 51 Abs. 2 durchaus vergleichbar". Wenigstens räumt Lange ein: "Aber vom Standpunkt der h.L. aus, wonach das 'leichtfertige Trinken' als solches bestraft wird ..., ist Wahlfeststellung in der Tat nicht zu begründen. BGHSt 1, 275, 327 und 9, 390 sind insofern durchaus folgerichtig. Und der Versuch des Grossen Senats in BGHSt 9, 390, das Ergebnis der Wahlvorstellung 305) auf Umwegen zu erreichen, kann nicht überzeugen" 306).

9. Konkurrenz zwischen § 330a und der Rauschtat bzw. zwischen mehreren Rauschtaten?

Nach Vorgang des BGH und der sich immer mehr durchsetzenden Meinung im Schrifttum besteht heute kein unbedingtes Subsidiaritätsverhältnis des § 330a zur actio libera in causa, so dass zwischen ihnen hin und wieder Konkurrenz vorliegen kann 307). Dabei und im Verhältnis von § 330a zur nicht beabsichtigten Rauschtat steht jedoch nur Idealkonkurrenz infrage, denn nicht nur i. S. des § 264 StPO 308), sondern auch nach der herrschenden Handlungslehre mit dem Begriff der sog. natürlichen Handlungseinheit in § 73 StGB bilden Selbst-Berausung und Rauschtat eine Einheit, mag man nun das Schwergewicht wie richtig der BGH und die überwiegende Zahl der Obergerichte auf das Sich-Berauschen oder wie die Meinung im Schrifttum, die in § 330a ein ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal der Gemeingefährlichkeit hineininterpretiert, auf die Rauschtat legen. So hat der BGH 309) geschlossen: "Anders ist es, wenn der Täter sich berauscht, hierbei fahrlässig nicht bedenkt, dass er in der Volltrunkenheit eine Körperverletzung begehen könne, und dann in diesem Zustand einen anderen Men-

304) Vgl. Fn. 295 S. 69

305) richtig: Wahlfeststellung

306) Interessant ist, dass sich BGHSt 1, 275 für die Unzulässigkeit der Wahlfeststellung (noch) auf KL, 39./40. Aufl. 1950, Anm. VII und VIII 2 berufen konnte.

307) Vgl. oben Ziff. II 6 b

308) Einzelheiten darüber unten in Ziff. III 1

309) Vgl. Fn. 3 S. 16

schen mit natürlichem Vorsatz misshandelt. Hier könnte er ohne den § 330a nur wegen fahrlässiger Körperverletzung (*actio libera in causa*) bestraft werden. Der Grundgedanke des § 330a ist es aber gerade, den Täter für die Rauschat verantwortlich zu machen, wenn auch aus einem andersartigen strafrechtlichen Verschulden. Daraus folgt, dass § 330a nicht hinter § 230 zurücktritt, wenn die Rauschat 'vorsätzlich' begangen ist. Es besteht vielmehr Tateinheit". Seibert 310) zitiert weiter das unveröffentlichte Urteil 311), das Tateinheit zwischen § 330a und fahrlässiger Rauschat, falls diese als solche unter Strafe gestellt ist, denkbar nennt. Gerland 312) hält Handlungseinheit zwischen *actio libera in causa* und § 330a bei der fortgesetzten Handlung für möglich, die teils im nüchternen, teils vollberauschten Zustand begangen wird. Schönke-Schröder 313) schliesst Konkurrenz zwischen § 330a und der Bestimmung der Rauschat ganz, zwischen der *actio libera in causa* und § 330a für den Regelfall aus, weil die vorsätzliche Herbeiführung des Rauschzustandes durch die Bestrafung der *actio libera in causa* "strafrechtlich gleichfalls mit abgegolten ist und nicht noch besonders bestraft werden kann". Maurach 314) betont ebenfalls den Ausnahmecharakter der zwischen *actio libera in causa* und § 330a möglichen Tateinheit. Zustimmung verdient ferner Lange 315): § 330a setzt für die Bestrafung des Volltrunkenen nicht die Strafgrenze für den Nüchternen, denn beide Haftungsgründe sind unvergleichbar. "Das (qualifizierte) Sich-Betrinken ist als solches Grund der Haftung, während die im Rausch begangene Tat nur dazu Anlass gibt, die Zurechnungsfrage aufzuwerfen, nicht aber den Strafgrund darstellt. Daraus folgt auch die Möglichkeit der Idealkonkurrenz zwischen *actio libera in causa* und § 330a". Wemer 316) schliesst Konkurrenz zwischen § 330a und der (eigentlichen) Rauschat aus. Das ist richtig, denn wenn erst die Rauschat, obschon nur als objektive Strafbarkeitsbedingung, das unmässige Sich-Betrinken strafbar macht, gehört sie zum Tatbestand des § 330a und kann niemals in ein Konkurrenzverhältnis zu dieser Bestimmung treten. Unverständlich ist mir schliesslich die Meinung Gerland's 317) und Schreyers 318), zwischen § 330a und der (fortgesetzten) Rauschat sei eine Realkonkurrenz (§ 74 StGB) möglich. Gerland begreife ich umso weniger, als er genau im Anschluss an diese Meinung in prozessualer Hinsicht mit Nachdruck die Anwendung des § 264 StPO vertritt.

310) aaO

311) BGH 4 StR 299/53 vom 19.11.1953

312) aaO S. 807

313) Anm. II und IX zu § 330a

314) Vgl. Fn. 296 S. 69

315) ZStW 59 aaO, S. 592

316) LK Anm. XIII zu § 330a

317) Es geht nicht klar hervor, ob sie sich auf die vorher geschilderte Sachlage beziehen soll.

318) aaO, S. 110 für die Sachlage von Gerland.

10. Unterbringung nach §§ 42b und 42c StGB

Sowohl der Wortlaut des § 42b für die Einweisung in eine Heil- oder Pflegeanstalt - denn auch die Rauschtat in § 330a ist eine mit Strafe bedrohte, nur wegen Vorliegens des Zustandes des § 51 Abs. 1 nicht strafbare Handlung - als des § 42c für die Einweisung in eine Trinkerheilanstalt bieten, sofern sämtliche Voraussetzungen dieser Bestimmungen gegeben sind, kein Hindernis für die Anwendung auf den volltrunkenen Rauschtäter des § 330a. Bereits das RG 319) hat die Einweisung nach § 42b zugelassen, wie der Umkehrschluss aus der negativen Fassung des Leitsatzes der Entscheidung ergibt: "Die Unterbringung in einer Heil- und Pflegeanstalt 320) nach § 42b darf nicht angeordnet werden, wenn eine verminderte Zurechnungsfähigkeit i. S. des § 51 Abs. 2 StGB ohne dauernde krankhafte Anlage nur deshalb angenommen worden ist, weil der Täter vorübergehend unter Alkoholkwirkung stand ...". Ganz klar hat das RG 321) bald darauf die Zulässigkeit der Einweisung nach § 42b ausgesprochen und 322) erläutert: "Die Unterbringung in einer Heil- und Pflegeanstalt 320) (§ 42b StGB) eignet sich im allgemeinen nur für Täter, bei denen die Zurechnungsunfähigkeit oder die erheblich verminderte Zurechnungsfähigkeit auf einem mehr oder weniger dauernden Zustand von Geisteskrankheit oder Geistesschwäche beruht, nicht für solche, bei denen - wie im Fall der Trunkenheit - die Beeinträchtigung der Zurechnungsfähigkeit nur vorübergehender Natur gewesen ist. In Fällen, in denen die Zurechnungsunfähigkeit oder erheblich verminderte Zurechnungsfähigkeit auf Alkoholkwirkung beruht, kann die Unterbringung in einer Heil- oder Pflegeanstalt aber dann in Betracht kommen, wenn die Sucht nach Alkohol auf einer geistigen Erkrankung beruht (RGSt 73, 44, 46 und 177, 179)". An dieser Stelle ist zu betonen, dass § 42b nur geistig Abnorme treffen will und dass Gewohnheitstrinker nur mit der Massregel des § 42c erfasst werden können. Voraussetzung für die Einweisung nach § 42c muss deshalb immer sein, dass Geisteskrankheit- oder -Schwäche vorliegt, die möglicherweise den übermässigen Alkoholkgenuss veranlasst oder den "Täter" gegen Rauschmittel besonders anfällig gemacht hat. In diesem Sinn spricht der BGH 323), der sich übrigens ganz auf der Linie des RG hält, aus, dass die Massregel des § 42b bei Zusammentreffen von körperlicher Neigung zum krankhaften Rausch (Disposition) mit Alkoholksucht zulässig, jedoch unanwendbar für an sich geistig Gesunde ist. Dem 5. StS 324) ist ebenfalls beizupflichten, wenn er für die Einweisung nach

319) HRR 37 Nr. 604, Urteil d. 1. StS vom 27.11.1936

320) Nach der damaligen Fassung hiess es in § 42b statt "oder" Heil- "und" Pflegeanstalt.

321) HRR 38 Nr. 190, Urteil des 1. StS vom 6.4.1937

322) HRR 40 Nr. 571, Urteil des 2. StS vom 4.1.1940

323) BGHSt 7, 35, Urteil des 1. StS vom 28.5.1954

324) BGHSt 10, 57, Urteil vom 18.12.1956 = NJW 57, 429 f. = JR 57, 109

§ 42b verlangt, dass der zur Zeit der Begehung der Tat vorliegende Zustand des § 51 Abs. 1 auf einer länger andauernden körperlichen Beschaffenheit des Täters beruht, also auf Krankheit und nicht nur Charaktermangel, und feststellt, dass das StGB die Gefahr, dass sich ein gesunder Mensch aus Charakterschwäche betrinkt und dabei strafbare Handlungen begeht, in den §§ 330a und 42c bekämpft. Zu Unrecht beruft sich das OLG Oldenburg 325) für seine unhaltbare Auffassung, bei Alkoholintoleranz genüge für die Massregel des § 42b eine geistige Erkrankung, "mag diese an und für sich auch die Zurechnungsfähigkeit nicht beeinträchtigen" 326), u. a. auf das RG 327). Schönke-Schröder 328) weist demgegenüber zutreffend darauf hin, dass mit § 330a stets Unterbringung nach § 42c zu prüfen ist. Endlich führt Werner 329) richtig aus: Zur Einweisung ist erforderlich Bestrafung des Täters (auch zu Geldstrafe) wegen eines näher bezeichneten Verbrechens oder Vergehens, z. B. "wegen schuldhafter Volltrunkenheit nach § 330a (vorsätzliches oder fahrlässiges Sich-Berauschen, wenn das Strafbarkeitsmerkmal einer durch den natürlichen Willen des Täters herbeigeführten Straftat einschliesslich einer Übertretung hinzukommt, RGSt 73, 177, 180)."

11. Anwendung der §§ 20a und 42e StGB

Gegenüber der Einweisung eines Rauschtäters nach § 330a gem. §§ 42b und 42c wurde seine Erklärung zum gefährlichen Gewohnheitsverbrecher gem. § 20a mit der möglichen Folge der Verhängung der Sicherungsverwahrung gem. § 42e von jeher als problematisch betrachtet. Das RG 330) sah sich veranlasst, im Leitsatz seines Urteils auszusprechen: "Ein vorsätzliches Vergehen gegen den § 330a kann kennzeichnende Tat i. S. des § 20a sein und daher auch die Grundlage für die Anordnung der Sicherungsverwahrung bilden" und den Leitsatz ungewöhnlich umfangreich zu begründen. Nach trefflicher Abgrenzung der Voraussetzungen zur Einweisung nach §§ 42b und 42c zur in seinem Fall erforderlichen Massnahme stellt das RG 331) fest: "Aus dem Wesen des § 330a sind keine grundsätzlichen Bedenken dagegen herzuleiten, dieses Vergehen unter bestimmten Voraussetzungen als eine für den Hang zum Verbrechen kennzeichnende Tat i. S. des § 20a anzusehen". Es räumt dann ein, es könne für die herrschende Praxis und Meinung "nicht recht vor-

325) Nds. Rpfl. 58, 123 (124), Urteil vom 11. 2. 1958 = NJW 58, 1200 f.

326) Schon begriffslogisch muss eine "geistige" Erkrankung die Zurechnungsfähigkeit irgendwie beeinträchtigen.

327) Vgl. Fn. 322 S. 72

328) Anm. X zu § 330a

329) Anm. II 2 c zu § 42c

330) RGSt 73, 177, Urt. d. 4. StS v. 21. 4. 1939 = DR (JW) 39, 1150 mit Anm. v. Weber S. 1152

331) aaO, S. 180

stellbar erscheinen, dass das blosse vorsätzliche und übermässige Zusichnehmen geistiger Getränke oder anderer berauschender Mittel aus einem Hang zum Verbrechen heraus geschehen sein könnte". Dagegen gibt das RG zu bedenken, bei § 330a komme es auf die Gesamterscheinung, Berauschung und Rauschtat, an, so dass die Rauschtat nicht wie etwa die Eröffnung des Konkursverfahrens oder die Zahlungseinstellung nach §§ 239 ff. KO "als eine von der Persönlichkeit des Täters völlig losgelöste, äussere Tatsache zu dem Tun des Täters hinzutritt". Da vielmehr nur der Täter selbst, wozu regelmässig sein natürlicher Wille gehört, die objektive Strafbarkeitsbedingung erfüllen kann (auf die Möglichkeit der Begehung der Rauschtat durch den Rauschtäter nur als Werkzeug eines mittelbaren Täters konnte es im Fall des RG nicht ankommen), "kann die Verwirklichung dieser Bedingung dem mitwirkenden Einfluss aller jener - oft unbewussten - Regungen unterworfen sein, die die innere Wesensart des Täters ausmachen. Dazu gehört auch der Hang des Täters zum Verbrechen, wie ihn der § 20a voraussetzt. Dieser bildet kein äusseres Tatbestandsmerkmal, das der Vorsatz des Täters mitumfassen müsste, sondern ist ein Seelenzustand, der auf charakterlicher Veranlagung beruht oder durch Übung erworben ist . . . Der § 20a ist - seine übrigen Grundlagen vorausgesetzt - dann anwendbar, wenn dieser Seelenzustand (Hang) ursächlich dafür gewesen ist, dass der Täter die Straftat begangen hat. Dass auch andere äussere Anlässe (hier der Alkoholgenuss) zur Verwirklichung der Straftat mitgewirkt haben, steht der Annahme nicht grundsätzlich entgegen, der Hang sei die eigentliche und letzte Ursache der Straftat. Das hat das RG für ein strafbares Tun, dessen äusserer Anlass die wirtschaftliche Not ist, wiederholt ausgesprochen. . . Betrachtet man daher das Vergehen des § 20a in dem oben bezeichneten Sinn in seiner Gesamterscheinung, so wie es als einheitlicher Vorgang unter Strafe gestellt ist, so bestehen keine grundsätzlichen Bedenken dagegen, dass auch die Verwirklichung dieser Straftat durch einen Hang zum Verbrechen als eigentliche und letzte Triebkraft verursacht worden sein kann". Durch und durch überzeugend sind noch die Ausführungen des RG 332) zum verbrecherischen Hang: "Der Hang" der einem Vergehen gegen den § 330a zugrundeliegt, kann darin zum Ausdruck kommen, dass ein Verbrecher, der weiss, dass er im Alkoholrausch zu Straftaten neigt, jedoch im Zustand der Zurechnungsfähigkeit keine bestimmte Straftat in Aussicht nimmt, unter dem Einfluss jener allgemeinen Vorstellung und seines Hanges zum Verbrechen diesen Zustand vorsätzlich herbeiführt und dann auch Rechtsbrüche erheblicher Art begeht. Es ist aber auch möglich, dass der Inneren des Menschen ruhende Hang erst unter dem Einfluss des Vollrausches wirksam wird. Auch in diesem Falle kann letzte Ursache der Verwirklichung des Tatbestandes des § 330a der verbrecherische Hang des Täters sein. Schliesslich ist aber auch denkbar, dass gar keine ursächliche Beziehung zwischen dem Vollrausch und der im Rausch begangenen Straftat (der sog. Rauschtat) besteht, sondern dass

332) aaO, S. 181

diese ausschliesslich aus dem Hang entspringt und nur zeitlich während des Vollrausches ausgeführt wird. Ein ursächlicher Zusammenhang zwischen dem Vollrausch und der Rauschtat braucht nicht zu bestehen. ... Nicht hierher gehören die Fälle, in denen es sich nur um einmalige oder gelegentliche Ausschweifungen unter dem Einfluss des Alkohols handelt, die in keinerlei Beziehungen zu einem inneren Hang des Täters stehen, erhebliche strafbare Eingriffe in die Rechtsordnung zu begehen". In einem weiteren Urteil hat das RG 333) dann die in RGSt 73, 177 nur am Rande gestreifte Frage, ob ein fahrlässiges Vergehen gegen den § 330a zum Ausspruch nach §§ 20a, 42e ausreicht, stichhaltig verneint: "Das nach § 330a strafbare Verschulden an der Entstehung des Rausches - Vorsatz, Fahrlässigkeit - umfasst nicht die Begehung der 'Rauschtat'. Andererseits kommt in § 20a Abs. 2 der Wille des Gesetzgebers unmissverständlich zum Ausdruck, dass die Anordnung der Sicherungsverwahrung mindestens drei vorsätzliche Taten voraussetzte. Und vorsätzlich bedeutet hier nichts anderes als im übrigen StGB, bezieht sich also nicht auf den sog. 'natürlichen Vorsatz', dessen die Rechtsprechung nur zur Umschreibung der inneren Seite der Rauschtaten sich bedient. Den Weg der Rechtschöpfung nach § 2 StGB zu beschreiben, um die Möglichkeit zu verschaffen, auch ein fahrlässiges Vergehen gegen § 330a mit Rücksicht auf die Gefährlichkeit der im Rausch begangenen Tat als Grundlage für die Verurteilung aus § 20a Abs. 2 heranzuziehen, erachtet der erkennende Senat nicht für angebracht, da es schon in hohem Mass zweifelhaft ist, ob das gesunde Volksempfinden eine solche Neuschöpfung des Rechts verlangt. Das befremdende Ergebnis der gedachten Rechtschöpfung wäre, dass gewissermassen der verbrecherische Hang für sich allein, ohne eine bewusste Betätigung durch eine zurechenbare Handlung, zur Rechtfertigung der oft über das Lebensschicksal entscheidenden Sicherungsverwahrung dienen könnte". Der BGH und die höchstrichterliche Rechtsprechung der Nachkriegszeit haben sich mit dem Problem nicht eingehender beschäftigt.

Werner 334) lässt den Ausspruch nach § 20a zu, denn: "Unter besonderen Voraussetzungen kann ein Vergehen nach dem § 330a eine für den Hang zum Verbrechen kennzeichnende Tat i. S. des § 20a sein. Im Hinblick auf den § 20a darf aber das Vergehen nur in seiner Gesamterscheinung, also unter Einbeziehung der Rauschtat, betrachtet werden. Der natürliche Wille, der in der Rauschtat zur Wirkung kommt, kann Ausdruck des Hanges des § 20a sein; dieser Hang bildet kein äusseres Tatbestandsmerkmal, das vom Vorsatz umfasst sein müsste. Ein fahrlässiges Vergehen gegen den § 330a kann auch dann, wenn die Rauschtat mit natürlichem Vorsatz begangen ist, nicht kennzeichnende Tat i. S. des § 20a sein, da die Rauschtat allein als blosse Strafbarkeitsbedingung nicht Grundlage seiner Anwendung sein kann,

333) Vgl. Fn. 79 S. 28

334) Anm. XI zu § 330a. Ebenso Schwarz Anm. 2 d. Dagegen Jagusch LK I. Bd. 8. Aufl. 1957, Anm. III 1 b zu § 20a, der ein Vergehen nach § 330a für § 20a stets entfallen lässt, weil hier die Schuld anderer Art als sonst sei.

das fahrlässige Vergehen gegen den § 330a als solches aber nicht zur Erfüllung des § 20a ausreicht". Schönke-Schröder erklärt 335) §§ 20a, 42e für nur ausnahmsweise anwendbar (schuldhaftes Sich-Berauschen als Symptomtat), denn § 20a verlange stets ein schuldhaftes Nachgeben gegenüber einem verbrecherischen Hang, und 336) führt nach Auseinandersetzung mit Rechtsprechung und Schrifttum aus: "Bestritten ist, ob auch ein Vergehen gegen § 330a ausreicht. ... Ein Vergehen nach § 330a kann jedoch nicht schlechthin ausscheiden; zumeist wird die Tat jedoch nicht den erforderlichen verbrecherischen Hang aufweisen, also keine Symptomtat sein. Erforderlich ist aber stets eine vorsätzliche Beraus-
chung, da unter vorsätzlicher Tat i. S. des § 20a nur eine solche verstanden werden kann, die dem Täter unzurechenbar ist".

12. Entziehung der Fahrerlaubnis nach § 42m StGB

Diese Massregel ist bei den motorisierten Verkehrsteilnehmern oft mehr gefürchtet als die (sehr oft erwartete und ausgesprochene Geld-)Strafe. Dass § 42m bei Teilnahme am Verkehr in volltrunkenem Zustand als eklatantem Kennzeichen möglicher charakterlicher Unfähigkeit zum Führen eines Kraftfahrzeugs bei Verurteilung nach § 330a stets geprüft werden muss, liegt auf der Hand. Die Zahl der (auch unter-)gerichtlichen Entscheidungen zu dieser Frage ist denn auch beinahe unübersehbar, so dass nur besonders markante Entscheidungen berücksichtigt werden. Der BGH 337) hat besonders deutlich herausgestellt, dass die Entziehung der Fahrerlaubnis nicht auf Fälle beschränkt ist, "in denen sich der Täter als ungeeignet zum verkehrssicheren Führen von Kraftfahrzeugen erwiesen hat; auch eine allgemeine charakterliche Unzuverlässigkeit kann zur Entziehung der Fahrerlaubnis führen. § 42m ist deshalb nicht nur bei sonstigen strafbaren Handlungen anwendbar, sofern sie im Zusammenhang mit der Führung eines Kraftfahrzeugs begangen worden sind". Da also ein solch weiter Zusammenhang für die Anwendung des § 42m genügt, folgert das OLG Düsseldorf 338) im Anschluss an vorstehendes Urteil des BGH, selbst wenn der Angeklagte zur Zeit des Sich-Betrinkens gar kein Fahrzeug mit sich führte und die Gefahr, dass er in seinem späteren Rauschzustand die Öffentlichkeit durch Führung eines Kraftfahrzeugs gefährden könnte, überhaupt noch nicht akut war: "... Dann muss dies erst recht gelten, wenn ein volltrunkener Fahrer ein Kraftfahrzeug führt und dabei auch gegen die Verkehrsvorschriften - hier § 315a - verstößt. Daran ändert auch nichts der Umstand, dass § 330a die Gesamtheit der Rechtsgüter und nicht nur ein einzelnes bestimmtes Rechtsgut schützt". Ganz generell und zutreffend meint das AG Frei-

335) Anm. X zu § 330a

336) Anm. III 1b zu § 20a

337) VRS 6, 19, Urteil des 3. StS vom 5.11.1953

338) VRS 7, 52, Urteil vom 10.5.1954 = DAR 54, 189

burg 339) in Leitsatz 1 seines Urteils: "Durch starken Alkoholgenuss gezeigte Verantwortungslosigkeit ist grundsätzlich als Hauptmerkmal der Nichteignung i.S. von § 42m StGB anzusehen". In einem jüngeren Urteil erklärt der BGH 340) § 42m ohne Rücksicht auf Zurechnungsfähigkeit oder Zurechnungsunfähigkeit des Täters zur Tatzeit für anwendbar, sofern er durch die Tat bewiesen hat, dass er die zum Schutz der Allgemeinheit gegen die Gefahr des Strassenverkehrs notwendige persönliche Eignung nicht besitzt. "Gerade solche Täter aber, gegen die strafrechtlich nicht vorgegangen werden kann, und die deshalb weiter im Besitz des Führerscheins bleiben, bilden eine erhöhte Gefährdung der allgemeinen Verkehrssicherheit. Deshalb wäre es unverständlich, wenn das Gesetz gerade in Zweifelsfällen, in denen gegen den Täter wegen nicht erwiesener Zurechnungsfähigkeit kein Schuldvorwurf erhoben werden kann, dem Strafrichter die Verhängung der Sicherungsmassnahme verwehren wollte". Endlich wies der BGH 341) in dem bereits geschilderten Fall daraufhin, dass Strafmilderungsgründe bei der Verurteilung nach § 330a für die Entziehung der Fahrerlaubnis keinen Hinderungsgrund bieten und dass Entziehung der Fahrerlaubnis auf Lebenszeit nur im Ausnahmefall möglich ist: "Jedoch musste selbst angesichts der schweren Folgen eingehend begründet werden, warum die Fahrerlaubnis auf Lebenszeit zu entziehen war. Jedenfalls hätte auch hierbei gewürdigt werden müssen, dass der Angeklagte gewisse Vorsichtsmassnahmen ergriffen hatte, wenn diese auch nicht ausreichend waren". Der 5. StS weist hierbei auf das Verlangen des 4. StS nach besonders eingehender Begründung schon dann, "wenn die Höchstdauer der nach § 42m Abs. 3 zu bemessenden Sperrfrist verhängt worden ist".

Die Literatur behandelt die Entziehung der Fahrerlaubnis nur allgemein für Trunkenheit, nicht speziell für Volltrunkenheit; daher soll auf sie nicht näher eingegangen werden. Dreher 342) nennt es aber genauer als für § 42m gleichgültig, "ob der Täter, als er die mit Strafe bedrohte Handlung beging, zurechnungsfähig war oder nicht. Kann insoweit der Tatrichter keine sichere Feststellung treffen, so ist das für die Folge der Entziehung der Fahrerlaubnis ohne Bedeutung, wenn die Handlung die Ungeeignetheit des Täters offenbart. Die abweichende Meinung des OLG Hamm (NJW 56, 560) ist mir unverständlich".

13. Einziehung von Gegenständen nach § 40 StGB?

Die zweite Alternative des § 40, welche hier allein einschlägt, erklärt Gegenstände, die zur Begehung eines vorsätzlichen Verbrechens oder Vergehens gebraucht sind, für einziehbar, sofern dem Täter oder Teilnehmer gehörig. § 40 ist also

339) Urteil 25 Ds 303/56 vom 29.7.1957

340) VRS 18, 188 (190), Beschluss des 4. StS v. 16.12.1959

341) VRS 17, 340 f.

342) aaO

nicht nur wie schon seinem Wortlaut nach auf Gegenstände unanwendbar, die zur fahrlässigen Begehung eines Verbrechens oder Vergehens und zur vorsätzlichen Begehung einer Übertretung gebraucht sind, sondern auch auf solche Delikte wie § 330a, bei denen der Täter die (Rausch-)Tat(en), zu deren Begehung die Gegenstände gebraucht wurden, mangels Zurechnungsfähigkeit nicht mit Vorsatz begehen konnte. So sprach das OLG Braunschweig 343) unter Charakterisierung des § 40 als Nebenstrafe und Hinweis auf die gleichlautenden Entscheidungen RG HRR 40 Nr. 35 und BGH MDR 52, 530 aus: "§ 40 setzt ein vorsätzliches Tun voraus. Ist der Täter unzurechnungsfähig, so ist die Einziehung nicht statthaft. . . Wegen der im Rausch begangenen Körperverletzung kann daher die Einziehung nicht erfolgen. Die Bestrafung aus § 330a kann die Einziehung aber deshalb nicht zur Folge haben, weil es sich um eine fahrlässige Tat handelt und weil das Messer zur Begehung dieser Tat nicht gebraucht ist". In der Literatur vertreten Dallinger 344) und Moser 345), die für Viele angeführt seien, dieselbe Meinung. Für die Einziehung eines von einem volltrunkenen Fahrer zur Teilnahme am Verkehr benutzten Kraftfahrzeugs wegen damit verbundener Verletzung irgendwelcher Strafvorschriften gem. § 40 ist demnach kein Raum.

14. Strafaussetzung zur Bewährung nach § 23 StGB.

Schon dem Grundgedanken des § 23 StGB nach, besonders die kurzen Freiheitsstrafen, bei denen der Vollzug erfahrungsgemäss alles andere denn die Resozialisierung des Täters bewirkt, zur Bewährung auszusetzen 346), stehen der Anwendung des § 23 bei Vorliegen seiner Voraussetzungen keine Bedenken entgegen. Von der Vielzahl der Stimmen werden einige besonders markante höchstrichterliche Entscheidungen behandelt. Das KG 347) stellt im Zusammenhang mit § 330a auf einen weiteren, bisher nicht erörterten Gesichtspunkt ab: "Im Hinblick auf den Sinn und Zweck der Vorschrift des § 23, der in erster Linie den Rückfall des Täters verhindern will, kann die Annahme, dass das öffentliche Interesse die Vollstreckung der Strafe erfordert, nur durch schwerwiegende, dem Einzelfall entnommene Gründe gerechtfertigt werden". Das OLG Braunschweig 348), das sich auch insoweit zutreffend auf sein eigenes Urteil in NJW 54, 1052 und OLG Stuttgart in NJW 55, 1042 stützt berücksichtigt die Rauschtat mit ihren Folgen bei der Strafzumessung und damit bei der Frage der Strafaussetzung. "Der Täter darf aber nicht genauso behandelt werden, als wenn er die Rauschtat vorsätzlich begangen hätte. . .

343) Nds.Rpfl. 54, 187, Urt. v. 10.6.1954 = NJW 54, 1952

344) MDR 52, 530

345) aaO, S. 239

346) Vgl. BGH NJW 55, 996

347) VRS 9, 454, Urteil vom 29.9.1956

348) NJW 57, 111 f., Urteil vom 5.10.1956

Ob die Allgemeinheit - gemeint ist offensichtlich die örtlich an diesem Fall interessierte Bevölkerung - Verständnis für eine Aussetzung hat, ist unerheblich. Dieser Teil der Allgemeinheit kann oft, insbesondere infolge mangelnder Unterrichtung über alle Tatumstände, nicht in der Lage sein, Schuld und Unrechtsgehalt der Tat richtig abzuwägen". Das OLG Hamm 349) differenziert den Gedanken des OLG Braunschweig billigenwert noch weiter: "Zweifelloso ist bei der Entscheidung der Frage, ob das öffentliche Interesse die Vollstreckung der Strafe erfordert, ebenso wie bei der Strafzumessung auch die Rauschtat als solche zu berücksichtigen... Gleichwohl darf der Rauschtäter, wie schon das Strafmass des § 330a ergibt, nicht ohne weiteres einem Täter gleichgestellt werden, der die Rauschtat fahrlässig begangen hat". Das OLG kommt folgerichtig zum Ergebnis: "Für die Entscheidung gemäss § 23 kommt es aber nicht darauf an, ob der breite Kreis, dem die Tat bekannt geworden ist, es nicht verstehen würde, wenn Strafaussetzung gewährt würde, sondern allein entscheidend ist, ob das Rechtsgefühl eines billig und gerecht denkenden Gliedes der Gemeinschaft die Strafvollstreckung als Sühne für das begangene Unrecht bei Bekanntsein aller wesentlichen Einzelheiten verlangen würde". Nach OLG Hamburg 350) kann das öffentliche Interesse an der Vollstreckung der Strafe gegenüber Sinn und Zweck des § 23, kurze Freiheitsstrafen zu vermeiden, nur durch schwerwiegende, dem Einzelfall entnommene Gründe gerechtfertigt werden, "die nicht bloss auf dem allgemeinen Gedanken der Abschreckung Anderer von der Begehung ähnlicher Taten beruhen, so dass es also entscheidend auf die Gestaltung der bestimmten Tat mit all ihren Begleitumständen, ihrem Unrechtsgehalt, ihre Folgen und ihre Wirkung auf die Allgemeinheit, sowie die Persönlichkeit des Täters ankommt". Daraus zieht das OLG Hamburg die richtige Folgerung: "Bei der Entscheidung über die Strafaussetzung zur Bewährung nach § 23 ist es zulässig, wegen der Häufung der Trunkenheitsfälle im Verkehr bei Straftaten dieser Art den Abschreckungsgedanken in den Vordergrund zu stellen und demgemäss davon auszugehen, dass bei Fällen von Trunkenheit im Verkehr in der Regel die Vollstreckung der Strafe zu erfolgen habe. Ein Ermessensfehler und damit eine Gesetzesverletzung ist es jedoch, für bestimmte Straftaten - wie hier für Trunkenheit im Verkehr - anzunehmen, das öffentliche Interesse verbiete in solchen Fällen schlechthin die Strafaussetzung zur Bewährung; denn eine solche Versagung der Strafaussetzung für bestimmte Straftaten widerspricht dem Sinn und Wortlaut des Gesetzes".

349) VRS 13,115 (116), Urteil vom 29.1.1957

350) VRS 12, 40 ff.

III. STRAFPROZESSUALE PROBLEME DES § 330a

Wenn auch die hauptsächlichen Schwierigkeiten der Anwendung des § 330a in das materielle Recht fallen, so ist die Bestimmung auch in prozessualer Hinsicht nicht ganz unproblematisch.

1. Fällt die Unsicherheit der Verurteilung nach § 330a oder der Rauschtat unter § 264 oder § 266 StPO?

Eine Zeitlang wurde § 330a, was sowohl der Rechtslogik wie dem Rechtsgefühl widerspricht, von Einigen als gewissermassen zweiaktiges Delikt mit Sich-Berauschen und Rauschtat als Aktkomponenten behandelt, obwohl der blosse Wortlaut "wenn er in diesem Zustand" statt "und in diesem Zustand" die objektive Strafbarkeitsbedingung als Willen des Gesetzgebers erkennen lässt. Negiert man dies, muss man zwangsläufig dazu kommen, in § 330a bei Unsicherheit, ob die Rauschtat im zurechnungsfähigen oder -unfähigen Zustand begangen wurde, nicht mehr einen Fall des § 264 StPO, wobei hier die "bezeichnete" Tat i. S. des § 264 mit dem Schuldvorwurf "Sich-Berauschen unter Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung im Zustand der Zurechnungsunfähigkeit" des § 330a einmal zusammenfällt, mit der Folge des § 265, sondern des § 266 mit der möglichen Folge des § 270 StPO zu sehen. Zu diesem Ergebnis kam u. a. Sperlein 1) im Anschluss an den Beling'schen Begriff vom strafrechtlichen Tatbestand. Gegen ihn wandten sich an gleicher Stelle Letz und Niederreuther 2). Schon Gerland 3) hatte ebenfalls richtig unter ausführlicher Auseinandersetzung mit den möglichen Auffassungen die Anwendung des § 264 mit der Folge des § 265 StPO gefordert, "sowohl wenn die Anklage wegen Rauschmittelmissbrauch erfolgt, das Urteil aber wegen der Rauschtat eines Zurechnungsfähigen erfolgen soll, als auch im umgekehrten Fall, wenn also eine Verurteilung nicht wegen Rauschtat, sondern nur wegen Rauschmittelmissbrauch erfolgen kann", und dafür ins Feld geführt: "Wird Anklage wegen Rauschmittelmissbrauches erhoben, so kann es keinem Zweifel unterliegen, dass die Tat i. S. des § 264 StPO der Missbrauch und die zur Bedingung der Strafbarkeit erfolgte Rauschtat ist, da ja eben ohne die Rauschtat ein strafbarer Rauschmittelmissbrauch nicht vorliegt. Wird nun von der Rauschtat als Tat eines Zurechnungsfähigen ausgegangen, so ist es wiederum die Tat als Ganzes, die zur Aburteilung gestellt wird, die Tat nicht nur in ihrer letzten Verwirklichung, sondern in ihrem gesamten Aufbau. Dass aber auch die Motive zu dem in Betracht kommenden historischen Komplex gehören, kann nicht in Zweifel gezogen werden, schon wegen der Bedeutung, die die Motive für die Strafzumessung besitzen.

1) aaO

2) aaO, Niederreuther auch aaO (DSR 36, S. 247)

3) aaO, S. 811 ff.

Werden nun besondere Umstände herangezogen, die auf Geltendmachen eines alkoholischen Rauschzustandes abzielen, so kann man nicht sagen, zu der historischen Tat gehöre nur das Betrunkensein, nicht aber das Trinken. Es liegt mithin in der Tat eine verschiedene rechtliche Würdigung einer und derselben Tat i. S. des § 264 StPO vor, je nachdem ob man im Rauschmittelmisbrauch oder in der Rauschtat die strafbare Handlung erblickt. Daraus ergibt sich dann, dass in der Tat, wenn das Gericht lediglich wegen der Rauschtat freigesprochen und es mithin versäumt hat, unter Innehaltung des § 265 StPO auch den Tatbestand des § 330a zur Aburteilung zu bringen, in einem etwa doch neu eingeleiteten Strafverfahren wegen Rauschmittelmisbrauch der Einwand des ne bis in idem mit Erfolg vorgebracht werden kann, da die allseitige Kognitionspflicht des Gerichts sich auch auf den Rauschmittelmisbrauch miterstreckt". Gerland konnte sich für seine Auffassung auf das RG 4) stützen: "Nach der feststehenden Rechtsprechung des RG umfasst diese 5) den vom Eröffnungsbeschluss betroffenen Vorgang einschliesslich aller damit zusammenhängenden oder darauf bezüglichen Vorkommnisse und tatsächlichen Umstände, die geeignet sind, das in diesen Bereich fallende Tun des Angeklagten unter irgendeinem rechtlichen Gesichtspunkt als Straftat erscheinen zu lassen". Später sprach das RG 6) aber auch ausdrücklich für § 330a aus: § 330a und in Volltrunkenheit begangene Rauschtat bilden eine einheitliche prozessuale Handlung i. S. des § 264 StPO. Unterbleibt Verurteilung aus § 330a auch bei rechtzeitig gestelltem Strafantrag für ein Vergehen als Rauschtat, steht einer neuen Verurteilung trotz Stellung eines neuen Strafantrags der Verbrauch der Strafklage entgegen. Nichts anderes drückt viel später das BayObLG 7) aus: "Wird .. der rechtliche Gesichtspunkt in der Weise verändert, dass statt der im Eröffnungsbeschluss bezeichneten Vergehen die Volltrunkenheit (§ 330a) in Betracht kommt, und sollen ihm möglicherweise andere Vergehen zugrundegelegt werden als im Eröffnungsbeschluss, so muss die nach § 265 Abs. 1 StPO vorgeschriebene Belehrung auch diese mit Strafe bedrohten Handlungen bezeichnen". Ergänzend führt dann der BGH 8) aus mit der Begründung, das gesamte im Eröffnungsbeschluss unterbreitete Geschehen sei Gegenstand der Aburteilung geworden und es sei daher nicht möglich, hinsichtlich derselben Volltrunkenheit einmal zu verurteilen und zum andermal freizusprechen: "Legt der Eröffnungsbeschluss dem Angeklagten zwei selbständige Straftaten der fahrlässigen Tötung und der Volltrunkenheit (mit Verkehrsunfallflucht als sog. Rauschtat) zur Last, kommt aber das Gericht zu dem Ergebnis, dass einerseits der Angeklagte schon im

4) RGSt 61, 314 (317), allerdings nicht für den damals noch nicht geltenden § 330a.

5) Gemeint ist die Tat i. S. des § 264 StPO

6) HRR 36 Nr. 168, Urteil des 5. StS vom 3.10.1935 = JW 36, 519

7) BayObLGSt 54, 45, Urteil vom 7.5.1954 = NJW 54, 1579 = JZ 54, 583 (nur Leitsatz)

8) NJW 59, 1885, Urteil d. 2. StS vom 8.7.1959

Zeitpunkt der 'fahrlässigen' Tötung zurechnungsunfähig war, dass andererseits 'Verkehrsunfallflucht' nicht vorliegt, so ist mit der Verurteilung wegen Vergehens nach § 330a (i.V. mit § 222) der Eröffnungsbeschluss erschöpft; für einen zusätzlichen Freispruch ist kein Raum". Die Anwendung des § 264 StPO auf die bezeichneten Fälle kann mithin als Gemeingut der Rechtsprechung seit jeher betrachtet werden.

2. Sonstige prozessuale Fragen zu § 330a

Das OLG Braunschweig 9) und ihm folgend das OLG Stuttgart 10) verwerten die Rauschat bei der Strafzumessung, was sicher richtig ist, da die Strafwürdigkeit des Vergehens nach § 330a auch entscheidend davon abhängt, ob die Rauschat ein Verbrechen mit schweren oder eine Übertretung mit geringen Folgen ist. Die erste Überlegung mit demselben Ergebnis nahm Gerland 11) vor. Für die Nichtheranziehung der Rauschat zu Zwecken der Strafzumessung spricht, "dass, falls die Gründe der Strafbarkeit, wie nicht zu leugnen ist, lediglich in der Straftat liegen, die Schwere der Strafbarkeit auch nur aus der Straftat bestimmt werden kann. Für die Bejahung spricht dagegen, dass die Gefährlichkeit der Straftat retrospektiv aus der Rauschat erkannt werden kann. Da eine derartige Verwendung der Rauschat zur Beurteilung der Straftat nichts daran ändert, dass letzten Endes die Strafzumessung lediglich aus der Straftat ihrem Wesen und ihrer Bedeutung nach erfolgt, so steht der Verwertung der Straftat zur Strafzumessung nichts im Wege. Allerdings handelt es sich dann, wie hervorgehoben werden mag, nicht um eine subjektive, sondern eine objektive Strafzumessung. Denn nicht die in bezug auf den Rauschmittelmissbrauch vorhandene Schuld ist für die Strafbestimmung massgebend, sondern lediglich die durch den Rauschmittelmissbrauch bedingte grössere oder geringere Gefährlichkeit des Täters". Von daher folgt mit Maurach 12) gesehen in concreto aus der Feststellung: "Unrechtssachverhalt und Haftungsgrund (Verantwortlichkeit) bestimmen sich nach der im Rausch begangenen Tat" § 330a Abs. 3 und rechtfertigt sich § 330a Abs. 2. Die Rauschat, nicht die derartige Herbeiführung der Berauschung entscheidet auch über Bestrafung wegen Vorsatzes oder Fahrlässigkeit. "Den Schuldvorwurf und damit die Auslösung der Strafe empfängt das komplexe Gebilde des § 330a aber nicht aus der Rauschat, sondern aus der Berauschung. Schuld ist Missbrauch der Zurechnungsfähigkeit. Es ist aber ein krasser Fall des Missbrauchs, wenn der Täter sich selbst eines solchen Könnens beraubt; auch durch besondere Alkoholanfälligkeit des Täters wird der Missbrauch nicht ausgeschlossen. Infolge dieses Missbrauchs wurde er - durch die Rauschat - zum Verbrecher. Und

9) Vgl. Ziff. II Fn. 343 S. 78

10) NJW 55, 1042

11) aaO, S. 798 f.

12) BT 3. Aufl., S. 457

damit knüpft das Urteil über die Verantwortlichkeit des Täters an die Rauschtat, die Schuldwertung (das Missbilligungsurteil) an die Berauschung an". Zustimmung verdient ferner Schönke-Schröder 13): Die Bestrafung nach § 330a richtet sich nach der Rauschtat nicht nur als Indiz für das Bestehen, sondern auch den Umfang der Rauschgefährlichkeit; daher erklärt sich § 330a Abs. 2. Dass der Täter, der sich fahrlässig berauscht und fahrlässig die Rauschtat begeht, dann unter Umständen höher als bei Begehung einer Fahrlässigkeitstat im nüchternen Zustand bestraft wird, rechtfertigt sich aus der im Rauschzustand liegenden Gefährlichkeit. § 330a Abs. 2 gilt auch für Ersatzfreiheitsstrafen. Bei der Strafzumessung können Umfang und Auswirkungen der Rauschtat berücksichtigt werden, auch die Voraussehbarkeit für den Täter, wenn es im Rausch zu irgendeiner Ausschreitung kommt. Für mehrere Rauschtaten wird nach § 330a Abs. 1 eine Strafe verhängt. "Bleibt jedoch das Höchstmass der Strafe für die einzelne Rauschtat .. hinter der des Abs. 1 zurück, so kann bis zum Höchstmass des Abs. 1 auf eine Einheitsstrafe in Höhe der gegen einen zurechnungsfähigen Täter zulässigen Gesamtstrafe (§§ 74 ff.) erkannt werden, also z.B. bei mehreren Übertretungen Haft bis zu drei Monaten oder Geldstrafe über 150.- DM". Bedenklich finde ich jedoch die Meinung Niederreuther's 14), der für die eine nach § 330a auszuwerfende Strafe die Grundsätze für die Tateinheit, und Schäfer's 15), der diejenigen für die Tateinheit anwenden will. Entweder betrachtet man aber die mehreren Rauschtaten in § 330a als einen natürlichen Handlungskomplex oder man sollte offen zugeben, dass die Strafzumessung entgegen dem erkennbaren Willen des Gesetzgebers so erfolgt, als wäre § 330a mehrmals mit mehr oder minder oder gleichschweren Folgen verletzt. Ein Vorgehen letzterer Art grenzt bedenklich nahe an die Tatsachenlage bei der Klarstellung, die das RG 16) sogar unter der Herrschaft des § 2b StGB vornahm.

Wenigstens von der Rechtsprechung ist die Gültigkeit des Grundsatzes in dubio pro reo gerade für den hinsichtlich der erforderlichen Nachweise so schwierigen § 330a weitgehend anerkannt. So stellt das OLG Köln 17) unter Hinweis auf die Verschiedenheit des Sachverhalts in seinem Fall von der in BGHSt 9, 390 zutreffend fest: "Es kann unerörtert bleiben, ob eine Bestrafung wegen eines - noch nicht verjährten - Vergehens gegen § 330a dann noch zulässig ist, wenn der Täter im Zustand bewiesener Volltrunkenheit eine wegen eingetretener Strafverfol-

13) Anm. VIII und IX zu § 330a

14) GS 114 aaO, S. 343

15) aaO

16) RGSt 70, 326 (327), Urteil des 2. STS vom 17.9.1936 in einem Fall, in dem der Angekl. nach der wahlweisen Feststellung des RG entweder §§ 43, 176 Abs. 1 Nr. 3 oder 330a verwirklicht hatte, über die an den Richter nach § 244 Abs. 2 StPO zu stellenden Anforderungen.

17) NJW 58, 1984, Urteil vom 2.5.1958 = VRS 15, 366 = DAR 58, 272

gungsverjährung nicht mehr verfolgbare Übertretung begangen hat. Wo, wie hier, nicht feststeht, ob der Angeklagte infolge seines Alkoholrausches zur Zeit der Tat zurechnungsunfähig oder (vermindert) zurechnungsfähig war, und wo infolgedessen entweder eine Bestrafung wegen Volltrunkenheit gem. § 330a oder eine Einstellung des Verfahrens (§ 66 StGB) in Betracht kommt, weil hinsichtlich der Übertretung gegen § 2, 71 StVZO die Strafverfolgungsverjährung eingetreten ist, muss der allgemeine Rechtsgrundsatz Platz greifen, dass im Zweifel zugunsten des Angeklagten zu entscheiden ist". Das OLG Celle 18) führt aus: "Wenn zweifelhaft geblieben ist, ob der Rausch die Zurechnungsfähigkeit des Angeklagten ausgeschlossen oder nur erheblich vermindert hat, muss das Strafverfahren, falls das Grunddelikt nur auf Antrag verfolgbar ist, dessen Zurücknahme zulässig wäre, nach dem Grundsatz 'Im Zweifel für den Angeklagten' im Falle der rechtzeitigen Zurücknahme des Strafantrags eingestellt werden" und rechtfertigt dies überzeugend: "Nun soll zwar § 330a die Allgemeinheit vor der von Volltrunkenen ausgehenden Gefahr schützen. Dennoch hängt es, wenn die Rauschtat ein Antragsdelikt ist, von dem Willen des Verletzten ab, ob die Volltrunkenheit strafrechtlich verfolgt wird. Diese Wertentscheidung des Gesetzgebers wird man bei der Frage der Rücknehmbarkeit des Strafantrags nicht ausser Betracht lassen können. Die oben erwähnte Interessenlage des Verletzten, die den Gesetzgeber veranlasst hat, bei bestimmten Delikten die Antragsrücknahme für zulässig zu erklären, ändert sich nicht, wenn ein solches Delikt im Zustand des Vollrausches begangen worden ist. Dies dürfte der entscheidende Gesichtspunkt dafür sein, auch in bezug auf die Zulässigkeit der Antragsrücknahme an das Grunddelikt anzuknüpfen, und zwar, wie schon hervorgehoben, im Weg der Analogie". Hier wie im folgenden handelt es sich um nur mittelbare, aber eben doch Anwendung des Grundsatzes "Im Zweifel für den Angeklagten". Bei dem oben 19) in anderem Zusammenhang herangezogenen Fall des BGH 20) hatte der Eröffnungsbeschluss der Strafkammer dem Angeklagten neben § 222 ein Vergehen nach § 330a i. V. mit § 142 StGB zur Last gelegt, offensichtlich weil die Strafkammer vor der Hauptverhandlung die Zurechnungsunfähigkeit des Angeklagten erst auf dessen Gehirnerschütterung durch den Unfall zurückführte. Verurteilt wurde der Angeklagte aber, da schon vor dem Unfall zurechnungsunfähig, allein nach § 330a i. V. mit § 222 StGB. Der BGH erblickte hierin keinen Rechtsfehler: "Indem nun die Strafkammer abweichend vom Eröffnungsbeschluss feststellt, dass einerseits der Angeklagte schon im Zeitpunkt der 'fahrlässigen Tötung' infolge Volltrunkenheit zurechnungsunfähig war, andererseits 'Verkehrsunfallflucht' als sog. Rauschtat (Bedingung der Strafbarkeit) ausscheiden muss, hat im Ergebnis die Hauptverhandlung zwar zu einer Verurteilung wegen Volltrunkenheit geführt, jedoch 'unter Austausch' der die Strafbarkeit

18) NJW 59, 2274, Urteil vom 28.8.1959

19) Ziff. II 5 c

20) VRS 17, 214 ff.

bedingenden Rauschtaten. Keine Anschuldigung des Eröffnungsbeschlusses ist völlig ausgefallen, vielmehr sind den beiden Anschuldigungen die Elemente entnommen, aus denen sich die Straftat zusammensetzt, wegen der der Angeklagte verurteilt worden ist. Bei dieser Gestaltung des Prozessergebnisses ist für eine teilweise Freisprechung .. kein Raum. Mit der Verurteilung, so wie sie ausgesprochen und begründet ist, hat die Strafkammer den Eröffnungsbeschluss erschöpft; denn das gesamte Geschehen, das er unterbreitet hat, ist Gegenstand der Aburteilung geworden, und die Strafkammer durfte hinsichtlich derselben Volltrunkenheit nicht einmal verurteilen, zum anderenmal freisprechen." Der Spruch zeigt also die unabdingbaren Grenzen der (auch mittelbaren) Anwendung des Zweifelsgrundsatzes auf. Die kühne Schlussfolgerung des BGH verdient als Neuerung nicht zuletzt im Interesse der Prozessökonomie und der verfassungsrechtlichen Garantie in Art. 103 Abs.3 GG volle Zustimmung. Aus dem Grundsatz der Prozessökonomie heraus kann auch dem OLG Hamm 21) gefolgt werden: "Das Revisionsgericht kann, wenn "eine weitere Aufklärung auch hinsichtlich der Voraussetzungen einer actio libera in causa ersichtlich nicht mehr zu erwarten" ist und der Angeklagte zu seiner Verteidigung gegen die Verurteilung nach § 330a nichts mehr hat vorbringen können, von sich aus den Schuldspruch (z.B. von §§ 2, 71 StVZO) auf § 330a ändern. Auf dem gleichen, nunmehr gefestigten Boden steht die neueste in dieser Richtung bekanntgewordene, prägnante Entscheidung des 2. StS des BGH 22). Der Senat weist auf den Gegensatz zu RGSt 69,189 und zur zweifelnden und zu Zweifeln Anlass gebenden Entscheidung des 5. StS 23) hin und zieht einen lobenswert scharfen Trennstrich: "Nach Ansicht des erkennenden Senats muss das Revisionsgericht, wenn es die Beurteilung der Rauschtat durch den Tatrichter nicht anerkennt, in aller Regel das Urteil im vollen Umfang aufheben, dem Tatrichter also Gelegenheit geben, auch den Schuldspruch nochmals nachzuprüfen. Dabei geht der Senat von dem allgemein anerkannten Grundsatz aus, dass die Schuldfähigkeit regelmässig nur in Beziehung auf die Rauschtat, nicht aber unabhängig von dieser beurteilt werden kann. Vor allem die Frage der Hemmungsfähigkeit lässt sich bei den verschiedenartigen Straftaten nur selten einheitlich beantworten. So kann ein Betrunkener, der seinen Geschlechtstrieb nicht mehr zu beherrschen vermag und deshalb im Rausch einen Notzuchtsversuch begeht, möglicherweise sehr wohl noch fähig sein, Hemmungen gegenüber einem Raubmotiv einzuschalten; wer sich infolge seines Rausches schuldlos zu einer Beleidigung hinreissen lässt, kann für eine gefährliche Körperverletzung noch verantwortlich sein. Das gilt aber auch, wenn die in Betracht kommenden Rauschtaten weniger verschieden sind als in den angeführten Beispielen. Deshalb muss dem Tatrichter, der nach § 358 StPO bei der rechtlichen Beurteilung der Rauschtat an die Ansicht des Revisionsgerichts gebunden ist, grund-

21) VRS 15, 363, Urteil vom 31.1.1958

22) NJW 60, 731, Urteil vom 3.2.1960 = JR 60, 188

23) 5 StR 143/55 vom 24.5.1955, nicht veröffentlicht

sätzlich die Möglichkeit offenbleiben, die Rauschat auch unter dem Gesichtspunkt der Verantwortlichkeit neu zu prüfen. Nur ausnahmsweise, wenn es sich bei Beurteilung der Rauschat um geringfügige Abweichungen handelt, die mit Sicherheit keine andere Feststellung in der Schuldfrage zur Folge haben können, wird sich das Revisionsgericht auf die Aufhebung des Strafausspruchs beschränken dürfen". Interessant und sicher nicht grundlos erfolgt ist der Hinweis des OLG Neustadt 24), dass trotz Verlustes der dem Angeklagten abgenommenen Blutprobe Verurteilung (auch nach § 330a) erfolgen kann, weil die Blutalkoholprobe nur eines der, wenn auch das vornehmlichste Beweismittel zum Nachweis der alkoholbedingten Fahruntüchtigkeit bzw. Zurechnungsunfähigkeit ist.

Eine ganze Reihe von Streitfragen ergaben sich aus der Anwendung des § 264 StPO auf im Vollrausch begangene Privatklagedelikte. Nach Gerland 25), der auch insoweit für die Anwendung des § 264 StPO eingetreten ist, wird dadurch der Freispruch von der Anklage des Privatklagedelikts verhindert, wenn der Vollrausch feststeht; aber einmal könne der Staatsanwalt das Verfahren nach § 377 Abs. 3 StPO übertreten oder das Gericht durch Urteil nach § 389 StPO einstellen, wonach es die Akten an die Staatsanwaltschaft abgeben müsse, der die weitere Verfügung in der Sache zustehe. Zum andernmal könne der Staatsanwalt neu öffentliche Klage erheben, sei jedoch insoweit an das Einstellungsurteil gebunden, als er nicht etwa den Charakter der Rauschat als Tat eines Zurechnungsunfähigen bezweifeln könne. Noch Kurth 26) vertrat eine ähnliche Meinung, die aber gerade bei folgendem nicht recht überzeugt: Für die Verfolgbarkeit von § 330a und Rauschat im Privatklageweg spreche noch das praktische Bedürfnis, da sonst das Verfahren nach § 389 StPO eingestellt werden müsste, der Verletzte nach § 471 Abs. 2 StPO die Kosten zu tragen hätte, die Staatsanwaltschaft und weiter auch das im Anklageerzwingungsverfahren entscheidende Oberlandesgericht an die Entscheidung des Amtsgerichts nicht gebunden wären und daher mit der Begründung, sie sähen § 330a für nicht gegeben an, auf den Privatklageweg zurückverweisen könnten. Es müssten ferner Staatsanwaltschaft und nach Bejahung des § 330a durch sie der Amtsrichter untersuchen. Den Vorzug in Argumentation wie Begründung verdient demgegenüber Raschik 27). Ausgehend von der Überlegung, dass § 330a ein eigenständiges Delikt mit selbständigem Tatbestand ist, während die im Vollrausch begangene, mit Strafe bedrohte Handlung (die eigentliche "Rauschat") nicht Tatbestandsmerkmal, sondern nur Bedingung der Strafbarkeit ist, kann weder aus Abs. 2 noch Abs. 3 des § 330a die Verfolgbarkeit im Privatklageweg geschlossen werden. Denn ein Antrags- ist nicht notwendig ein Privatklagedelikt (§§ 248a, 263 Abs. 5 StGB) und umgekehrt (§§ 223a, 241 StGB).

24) DAR 57, 236, Urteil vom 16.1.1957

25) aaO, S. 816 ff.

26) aaO

27) aaO

Nach dem bestehenden Recht kann § 330a auch dann nur durch öffentliche Klage verfolgt werden, wenn die "Räuschtat" objektiv den Tatbestand eines Privatklagedelikts erfüllt. Die Schwierigkeiten stecken nicht in § 330a, sondern in § 389 StPO und würden durch Zulassung der Verfolgbarkeit der Räuschtat im Privatklageweg für den ohnehin nur geringen Teil der Fälle nicht gelöst, sondern nur umgangen werden. Genauso drückt sich Schönke-Schröder 28) aus, nachdem er § 330a Abs. 3 als Hinweis darauf angesprochen hat, dass Vorschriften mit entsprechender Bestimmung, z.B. § 232 StGB, auch bei Begehung im Vollrausch durch Officialverfahren verfolgt werden können: "Für die Privatklage gilt nichts entsprechendes; Absatz 3 kann nicht analog übertragen werden". Soll das bedeuten, dass im Vollrausch begangene Privatklagedelikte nur im Privatklageweg verfolgbar sind? Endlich lässt Niederreuther 29) "auch bei auf Rauschmittelmisbrauch lautender Anklage wegen der blossen Möglichkeit einer Verurteilung des Angeklagten aus der regulären, anschlussberechtigenden Straftat" den Verletzten als Nebenkläger zu.

28) Anm. VIII zu § 330a

29) DStR 36 aaO, S. 249

IV. RECHTS- UND GESETZESPOLITISCHE FOLGERUNGEN AUS DEM HEUTIGEN STAND DER VOLLTRUNKENHEIT IM STRASSENVERKEHR.

Bei der heute nicht nur wirtschafts-, sondern gerade auch verkehrsmässig engen Verbindung der kontinental-europäischen Länder (Visumzwang selbst für mit eigenem Fahrzeug Reisende besteht nur noch für Spanien und die Ostblockstaaten) müsste eine Betrachtung über die Volltrunkenheit bei Verkehrsdelikten nur nach (west-)deutschem Recht unbefriedigend bleiben.

1. Rechtsvergleichung

Der Vergleich der Rechtslage bezüglich der Volltrunkenheit im Verkehr bei uns mit der bei unseren europäischen Nachbarn, der teilweise aus Zweckmässigkeits-erwägungen bei den einzelnen abgehandelten Gesichtspunkten gezogen wurde, kann für uns vornehmlich in Hinsicht der Revidierung des besonderen Teils des StGB, wozu die Vorarbeiten eben im Gange sind, nur von grossem Nutzen sein. Besonders verbunden fühlen wir uns dabei unseren unmittelbaren, (mindestens teilweise), deutschsprechenden Nachbarn Schweiz und Österreich. In der Rechtslage hinsichtlich der Bestrafung der Volltrunkenheit besteht nur eine gewisse Gleichheit. Das schweizerische StGB behandelt in Art. 10, 11 und 263 wie das deutsche StGB in §§ 51 Abs. 1 und 330a die Volltrunkenheit weder als Grund der Zurechnungs-unfähigkeit noch der gemilderten Schuld. Besonders Art. 12 des schweizerischen StGB erklärt die Regeln über die Zurechnungsunfähigkeit und die geminderte Zurechnungsfähigkeit für nicht anwendbar, wenn die schwere Störung oder Beeinträchtigung des Bewusstseins vom Täter selbst in der Absicht herbeigeführt worden war, in diesem Zustand eine strafbare Handlung zu begehen. Dagegen ist die besondere Strafbarkeit der Rauschtat im ÖStGB von 1852 vorgesehen, dessen § 2 lit. c die Zurechnung als Verbrechen ausschliesst, wenn eine Tat "in einer ohne Absicht auf das Verbrechen zugezogenen vollen Berauschung" begangen wurde. Gem. § 523 wird die Begehung einer strafbaren Handlung im Zustand der Trunkenheit als Vergehen oder Übertretung bestraft. Der Wortlaut des § 523 Abs. 1 wurde durch die Novelle von 1952 erheblich geändert und lautet nun: "Wer sich vorsätzlich oder fahrlässig durch den Genuss eines berauschenden Mittels in einen die Zurechnungsunfähigkeit ausschliessenden Zustand (§ 2 lit. c) versetzt, macht sich, wenn er in seiner Berauschung eine Handlung oder Unterlassung begeht, die ihm ausser diesem Zustand als Verbrechen oder Vergehen zugerechnet würde, eines Vergehens, wenn er aber in dieser Berauschung eine sonst als Übertretung mit gerichtlicher Strafe bedrohte Handlung oder Unterlassung begeht, einer Übertretung schuldig". Die gleiche Novelle bestimmte ausserdem in einem neuen Absatz der §§ 46 und 264, welche die Strafmilderungsgründe umschreiben, dass ein selbstverschuldeter, die Zurechnungsfähigkeit nicht ausschliessender Zustand nur aus besonderen Gründen als mildender Umstand gelten kann, insbesondere dann, wenn der Täter

aus einer verzeihlichen heftigen Gemütsbewegung sich zum Genuss des berauschen-
den Mittels hatte hinreissen lassen 30). Von Interesse ist weiter die Lage in einem
von uns bevorzugten Reiseland, Italien, und in Griechenland. Art. 91 des italieni-
schen StGB von 1930, wonach zurechnungsunfähig ist, "wer im Hinblick der Bege-
hung der Tat aus Anlass völliger Trunkenheit, die durch Zufall oder höhere Gewalt
hervorgerufen ist, nicht einsichts- oder willensfähig war" 31), berücksichtigt die
Volltrunkenheit weder als Ausschluss- noch Minderungsgrund für die Zurechnungs-
fähigkeit (Abs. 1). Es erfolgt vielmehr Straferhöhung, "wenn die Trunkenheit zum
Zweck der Begehung einer strafbaren Handlung oder zur Vorbereitung einer Recht-
fertigung vorab berechnet war" (Abs. 2). Genauso ist es nach Art. 94 bei gewohn-
heitsmässiger Trunkenheit 32). Griechenland hat in Art. 193, der unter den Strafta-
ten gegen den öffentlichen Frieden steht, eine dem § 330a ähnliche Vorschrift
33).

Berührt werden soll schliesslich die Lage im kommenden Reisegebiet der Län-
der Dänemark, Skandiaviens und Island. Die Volltrunkenheit als solche mit Aus-
nahme der leicht fahrlässigen wird nach § 138 des dänischen StGB von 1930 be-
straft, wenn andere Personen oder bedeutende Vermögenswerte gefährdet werden
(Strafbarkeitsbedingung) 34). § 138 greift in Vorverlegung der strafrechtlichen
Abwehrlinie gegen den Trunkenen und zur Schliessung auftretender Lücken auch
bei (grob) fahrlässiger Deliktbegehung ein, obwohl das Delikt selbst nur vorsätzlich
begehrbar ist, und selbst bei pathologischem Rausch, der sonst straflos bleibt 35).
"Das dänische und isländische Recht enthalten sogar ausdrückliche Strafbestimmun-
gen für Wirte und Kellner, die betrunkene Gäste ihres Restaurants nicht hindern,
einen Kraftwagen zu fahren (Introduction S. LXX f.). In der skandinavischen Ge-
setzgebung werden auch die Kellner verantwortlich gemacht und man hat dort die
Ausdehnung auch auf andere Personen (alle, die mitverantwortlich sind für die
Trunkenheit des Fahrers und Personen, die vom Fahren einen Vorteil haben) vor-
geschlagen (De nordiske Kriminalistforeningamas Arsboek, 1951/2, Introduction
S. LXX ff.)" 36).

30) Für Schweiz vgl. Schultz aaO, S. 22 u. 27, für Österreich ders. S. 21 und
Schreyer aaO, S. 25

31) Übersetzung von Bumke, "Italienisches Strafgesetzbuch", 1933, zit. nach
Schreyer aaO, S. 22

32) Schreyer aaO, S. 22 f.

33) Sauer, "System ..." aaO, S. 595

34) Lucas aaO

35) Schreyer aaO, S. 23 f.

36) v. Weber, NJW 53, 1072 f. zu BGHSt 4, 20

2. Notwendigkeit der Umgestaltung des inneren Tatbestandes des § 330a?

In dieser ganzen Arbeit 37) hatten sich Schwierigkeiten daher gezeigt, dass § 330a einerseits unter die gemeingefährlichen Delikte gerechnet und ebenso behandelt, andererseits jedoch ein ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal "Gemeingefährlichkeit" nicht anerkannt wird. Im Interesse der Rechtswahrheit und -Klarheit sollte man vielleicht doch den schon längst von Siegert 38) gemachten Vorschlag erwägen, ob die Gefährlichkeit des Vollrausches in den inneren Tatbestand des § 330a aufzunehmen ist. Wie Siegert bin ich in dieser Beziehung der Meinung: "Wir dürfen allerdings nicht soweit gehen, dass für den Täter die strafbare Handlung voraussehbar sein muss; sonst wären wir wieder bei der *actio libera in causa* angelangt. Ein Ausweg liegt hier in der Generalisierung der Fahrlässigkeit. Der Täter muss wissen oder infolge von Fahrlässigkeit nicht wissen, dass er im Rauschzustand zu Ausschreitungen neigt. Mit einer solchen Einschränkung würde die Erfolgshaftung soweit als irgend möglich beseitigt". Tatsache ist nun einmal, dass Mancher im Vollrausch ein Delikt begeht, das er in nüchternem oder nur angetrunkenem Zustand nicht oder nicht in derart schwerer Form beginge.

3. Umgestaltung des § 330a zum "Polizeidelikt"?

Der Ruf nach der Polizei scheint, wie man schon sagen muss, ein besonders übler Drang des Deutschen zu sein. Seine verbösernde Überspitzung hat dieser Ruf vor nicht allzu langer Zeit ganz augenscheinlich und furchtbar gefunden. Jeder Staatsbürger sollte sich vor der Inanspruchnahme der Polizei soweit wie nur irgend möglich zurückhalten. Die schwere Arbeit der Polizei in Ehren: Könnte der durchschnittlich ge- und ausgebildete Polizeibeamte auf dem selbst für anerkannte Fachleute so schwierigen Gebiet der Volltrunkenheit die Entscheidung treffen, wäre er damit überfordert. Die denkbare Forderung, § 330a zum "Polizeidelikt" umzustempeln, könnte jedoch nichts anderes bedeuten, als dass § 330a auf eine Stufe mit den meist leichteren Verstößen gegen die Strafrechtsordnung gestellt würde, deren Ahndung Sache der Vollzugs- oder Ordnungspolizei ist.

4. Betrachtungen de lege ferenda

Was vorher über Stellung und Einsatz der Polizei gesagt wurde, gilt nicht minder für die Vertreter der Rechtswissenschaft, die gewissermassen selbst (unzulässige) "Polizei" spielen wollen. Gewiss sind Reformvorschläge de lege ferenda immer und solange begrüßenswert, solange sie mühsam gewordene, anerkannte Praxis in den Kreis ihrer Überlegungen einbeziehen und selbst praktikabel sind. Das lässt

37) besonders Ziff. II 3 d

38) aaO, S. 338 f.

sich aber von dem Vorschlag von Weber's 39), zumindest mit dieser Begründung, nicht sagen: "§ 330a hat sich als eine missglückte Lösung des gesetzgeberischen Problems erwiesen. Weder sichert er die Verantwortlichkeit des sinnlos Berauschten für das, was er in diesem Zustand anrichtet, noch bringt er für den Enthemmten die Verantwortlichkeit für das Delikt, das er begeht. Auch die Auslegung kann diese Mängel nur mildern, nicht beseitigen. Der Versuch, durch Nichtbeachtung des rauschbedingten Irrtums wenigstens einen Teil der Fälle der folgenschweren Unmässigkeit zu erfassen, stösst auf ernste Bedenken. In den Enthemmungsfällen muss die Bejahung der Unzulässigkeit der Alternativfeststellung den § 330a zu einer stumpfen Waffe machen. Nur der Gesetzgeber kann hier durchgreifende Abhilfe bringen, indem er durch eine Ergänzung des § 51 die strafrechtliche Verantwortlichkeit für mit Strafe bedrohte Taten, die in selbstverschuldetem Rausch begangen sind, statuiert und den § 330a zu einem subsidiären Tatbestand umwandelt, der den erfasst, der in selbstverschuldetem Rausch (der nicht notwendig die Zurechnungsfähigkeit ausschliessen muss) einen Schaden anrichtet oder ernsthaft die öffentliche Ordnung und Sicherheit stört". Der Überlegung wert ist dagegen trotz seiner Rigorosität der von Stooss 40) längst geltend gemachte Gedanke, nicht nur das Vollberauschen, sondern bereits das Sich-Betrinken unter Strafe zu stellen, zumal der Gewohnheitstrinker nicht leicht vollberauscht werde. Gefallen lassen kann man sich noch die von Stutzer 41) unter Hinweis auf die durch Gerland nachgewiesenen Unstimmigkeiten der Wortfassung des § 330a erhobene Forderung, dass "man aus der Bestimmung in Absatz 2 liest, dass der Gesetzgeber überhaupt nur an vorsätzliche (willentliche) Rauschtaten gedacht hat". Aus der Regelung der Folgen der Volltrunkenheit bei unseren europäischen Nachbarn für unsere Lage Folgerungen zu ziehen, scheint nicht zuletzt wegen der Verschiedenartigkeit der Strafrechtssysteme - wenigstens zum Teil - untunlich. Zum Schluss ist jedoch mit Bruns 42) nochmals nachdrücklich festzustellen: Die *lex lata* des § 330a StGB ist nicht nur wahrscheinlich, sondern sicher besser als ihr Ruf. Mögen also zuerst ihre Möglichkeiten ausgeschöpft werden, ehe der Ruf nach der *lex ferenda* ertönt!

39) MDR 52, 641 (643)

40) aaO, S. 345 f.

41) aaO, S. 251

42) JZ 58, 105 ff.

SCHLUSSBEMERKUNG

Möge es dieser Arbeit gelungen sein, ein einheitlicheres Bild des § 330a StGB im Zusammenhang mit Verkehrsdelikten als bisher in Rechtsprechung und Schrifttum herauszukristallisieren. Der Strafrichter muss in § 330a eine schneidigere und einschneidendere Waffe im Kampf gegen die Volltrunkenheit im Strassenverkehr in die Hand bekommen. Mag es auch Verständnis finden, wenn jemand beim Genuss berauschender Mittel einmal das ihm gesetzte Mass überschreitet; Im Strassenverkehr und Verkehr überhaupt, bei dem es neben bedeutenden Sachwerten vor allem um das höchste Gut im Recht, das Menschenleben und die menschliche Gesundheit, geht, hat der Vollrausch nichts zu suchen!

ANHANG: Statistiken.

TABELLE 1: Die Volltrunkenheit überhaupt und i. V. mit einem Verkehrsunfall in Bayern und im Bund in den Jahren 1954 mit 1958.

		1954	1955		1956		1957		1958	
		Bay.	Bay.	Bund	Bay.	Bund	Bay.	Bund	Bay.	Bund
abgeurteilt	Erwachsene									
	330a allg.	1212	1344	5728	1347	5525	1405	5860	1258	.
	dar. weibl.	.	.	231	.	278	.	274	.	.
	330a+VU, 1)	39	69	412	71	429	72	616	110	736
	dar. weibl.	.	.	3	.	8	.	19	.	21
rechtskräftig verurteilt	330a allg.	1172	1312	5496	1319	5325	1369	5631	1235	.
	dar. weibl.	77	84	223	108	268	105	266	81	.
	dar. § 51/II	1	-	20	3	39	6	37	2	.
	330a + VU	37	69	405	71	424	71	601	109	718
	dar. weibl.	1	-	3	1	8	2	19	1	18
	dar. § 51/II	-	-	3	-	1	1	4	-	4
	a)	590	697	2900	692	2931	763	3307	688	.
	b)	171	253	895	210	872	243	1011	211	.
	c)	98	99	266	69	237	59	216	62	.
	d)	1132	1271	5476	1261	5424	1321	5744	1175	.
	e)	40	41	243	58	169	48	153	60	.
	f)	402	429	1988	368	1707	407	1989	394	.
	dar. weibl.	29	33	90	35	98	43	102	25	.
	g)	.	.	.	212	795	226	856	192	.
	dar. weibl.	.	.	.	.	58	.	48	.	.
	h)	.	.	.	75	282	70	280	86	.
	dar. weibl.	.	.	.	.	16	.	16	.	.
	i)	357 2)	377 2)	1643 2)	105	620	129	702	156	.
	dar. weibl.	.	.	73 2)	.	29	.	38	.	.
	h)	.	88	517 2)	30	197	51	254	41	.
	dar. weibl.	.	.	17 2)	.	5	.	11	.	.
	k)	37	47	291	38	237	49	373	41	.
	dar. weibl.	.	.	17	.	9	.	15	.	.
	h)	.	13	74	13	77	15	110	17	.
	l)	8	5	54	13	55	3	58	5	.
	m)	99	105	242	119	249	113	277	96	.
	dar. weibl.	13	13	26	26	38	10	18	9	.
	h)	.	19	37	15	29	26	55	17	.
	dar. weibl.	.	.	1	.	5	.	2	.	.
	n)	.	.	28	.	22	.	35	.	.

		1954	1955		1956		1957		1958	
		Bay.	Bay.	Bund	Bay.	Bund	Bay.	Bund	Bay.	Bund
rechtskräftig verurteilt, § 330a i. V. m. Verkehrsunfall	dar. weibl.	.	.	3	.	5	.	4	.	.
	o)	671	778	3266	832	3369	849	3364	742	.
	dar. weibl.	35	38	107	47	132	52	146	47	.
	p)	2	1	25	6	22	9	30	3	.
	a)	17	38	192	41	221	40	289	63	384
	b)	5	11	48	12	58	10	60	20	92
	c)	4	1	5	4	10	1	12	2	14
	d)	24	38	286	43	321	42	459	72	502
	e)	13	31	122	28	111	29	161	37	234
	f)	13	35	214	33	215	36	271	50	.
	dar. weibl.	-	-	1	-	4	1	5	-	.
	g)	.	.	.	21	123	21	166	24	.
	dar. weibl.	.	.	.	.	3	.	4	.	.
	h)	.	.	.	6	40	12	59	14	.
	i)	12 2)	32 2)	185 2)	7	65	12	78	19	.
	h)	.	8 2)	55 2)	2	15	6	20	6	.
	k)	1	3	27	5	26	3	23	7	.
	h)	.	-	2	1	5	-	6	3	.
	l)	-	-	2	-	1	-	4	-	.
	m)	8	12	42	13	44	11	60	23	.
	h)	.	6	12	3	12	3	21	5	.
	n)	.	.	-	.	3	.	3	.	.
	o)	16	22	149	25	165	24	270	36	.
	dar. weibl.	1	-	2	1	3	1	13	1	.
	p)	-	-	6	-	1	2	15	2	.
Heranwachsende nach										
allgem. Strafrecht										
abgeurteilt	330a allg.	94	127	461	110	423	135	503	155	.
	dar. weibl.	.	.	9	.	10	.	10	.	.
	330a + VU	1	3	29	5	23	3	49	7	48
	330a allg.	88	122	439	104	405	134	481	154	.
	dar. weibl.	5	3	9	6	10	2	8	6	.
	330a + VU	1	3	29	4	22	3	47	7	48
	a)	32	44	130	38	119	41	130	44	.
	b)	4	5	8	1	6	2	5	3	.
	c)	1	-	4	-	4	3	9	1	.
	d)	88	122	441	102	411	132	480	150	.
	e)	-	-	7	2	4	2	9	4	.
	f)	23	30	117	27	92	24	119	30	.

		1954	1955		1956		1957		1958	
		Bay.	Bay.	Bund	Bay.	Bund	Bay.	Bund	Bay.	Bund
rechtskr. verurt., §330a allgemein	dar. weibl.	2	2	5	-	1	1	4	2	.
	g)	.	.	.	13	32	13	56	10	.
	h)	.	.	.	5	12	5	24	5	.
	i)	22 2)	29 2)	101 2)	12	37	8	36	14	.
	h)	.	17 2)	53 2)	11	27	3	18	10	.
	k)	1	-	13	2	15	3	22	6	.
	h)	.	-	4	-	4	1	8	4	.
	l)	-	-	3	-	1	1	5	-	.
	m)	4	3	6	4	8	5	13	3	.
	dar. weibl.	-	1	-	2	2	-	2	-	.
	h)	2	1	1	1	1	1	4	.	.
	o)	62	87	316	73	305	107	348	119	.
	dar. weibl.	3	1	4	4	7	-	2	4	.
	p)	-	1	2	1	1	-	-	-	.
rechtskr. verurt., §330a+VU	a)	-	-	11	2	6	-	12	3	.
	d)	1	3	25	3	19	3	37	5	.
	e)	-	-	4	1	3	-	10	2	.
	f)	-	1	14	1	10	1	18	3	.
	g)	.	.	.	-	4	-	10	-	.
	i)	-	1 2)	11 2)	1	3	1	5	1	.
	h)	.	1 2)	4 2)	1	2	-	-	1	.
	k)	-	-	2	-	3	-	2	2	.
	h)	.	-	2	-	1	-	-	1	.
	m)	-	-	-	1	2	-	3	2	.
	o)	1	2	15	2	10	2	26	2	.

		1954	1955		1956		1957		1958
		Bay.	Bay.	Bund	Bay.	Bund	Bay.	Bund	Bay.
Heranwachsende nach									
Jugendstrafrecht									
RECHTSKR. 330a ag.		11	23	115	34	154	22	197	42
ABGEURT. 330a+VU		1	1	5	1	10	-	18	3
rechtskräftig verurteilt	330a allgemein	11	21	108	34	150	18	184	42
	330a + VU	1	1	5	1	10	-	18	3
	§ 330a allgemein								
	Zuchtmittel	8 3)	21	99	28	133	17	157	39
	Jug. Strafe ges.	2	-	7	6	17	1	26	3
	bis zu 6 Monat.	.	.	.	3	4	-	5	3
	6 Mon. bis 1 J.	2	-	5 4)	3	8	-	15	-
	mehr als 1 Jahr	-	-	1	-	-	1	4	-
	unbest. Dauer	-	-	1	-	5	-	2	-
	Zuchtm. insg.	15	34	154	40	191	27	233	59
	Jug. Arrest insg.	5	9	47	16	61	11	71	21
	dav. Dauerarr.	2	3	16	8	34	8	41	10
	dav. Kurzarrest	1	-	4	-	2	-	3	1
	dav. Freizeitarr.	2	6	27	8	25	3	27	10
	q)	7	15	74	15	84	12	104	25
	dar. Wiedergutm.	2	3	12	2	15	2	17	5
	Geldstrafe	4	10	51	12	62	10	80	19
	Verwarn. (14JGG)	3	10	33	9	46	4	58	13
	Erzieh. Massreg.	1	2	9	6	29	1	19	9
	Weisungserteil.	1	2	8	6	26	1	16	9
§ 330a + VU	Zuchtmittel	-	1	99	1	133	-	157	2
	Jug. Strafe ges.	1	-	1	-	17	-	26	1
	Zuchtm. insg.	-	2	8	1	8	-	22	3
	Jug. Arrest insg.	-	1	2	1	7	-	7	2
	dav. Dauerarr.	-	-	1	-	6	-	1	2
	dav. Freizeitarr.	-	1	1	1	1	-	6	-
	q)	-	1	4	-	-	-	11	1
	Geldstrafe	-	1	3	-	-	-	8	1
	Verwarn. (14JGG)	-	-	2	-	1	-	4	-
	Erzieh. Massreg.	-	-	1	-	2	-	2	1
	Weisungserteil.	-	-	1	-	2 5)	-	2	1

		1954	1955		1956		1957		1958
		Bay.	Bay.	Bund	Bay.	Bund	Bay.	Bund	Bay.
Jugendliche									
RECHTSKR. 330a ag.		12	13	46	14	60	24	100	31
ABGEURT. 330a+VU		1	-	1	1	6	-	6	1
rechtskräftig verurteilt	330a allgemein	12	13	44	14	58	22	96	27
	330a + VU	1	-	1	1	6	-	6	1
	§ 330a allgemein								
	Jug. Strafe ges.	-	-	2	-	1	-	1	1
	Zuchtm. insg.	14	17	58	21	77	30	127	41
	Jug. Arrest insg.	4	3	15	5	26	12	48	14
	dav. Dauerarr.	2	-	5	1	7	7	22	7
	dav. Kurzarrest	-	1	3	-	4	-	3	-
	dav. Freizeitarr.	2	2	7	4	15	5	23	7
	q)	17	11	24	8	29	8	47	4
	dar. Wiedergutm.	3	1	6	-	4	3	9	1
	Geldstrafe	11	9	14	8	22	4	35	3
	Verwarn. (14 JGG)	10	7	19	8	22	6	32	6
	Erzieh. Massreg.	3	2	8	2	14	3	12	3
	Weisungserteil.	3	2	7	2	13	3	11 6)	3
	§ 330a + VU								
	Zuchtm. insg.	1	.	-	2	8	-	6	2
	Jug. Arrest ges.	-	.	-	-	2	-	4	1
	dav. Dauerarr.	-	.	-	-	1	-	2	1
	q)	-	.	-	1	3	-	2	1
	Geldstrafe	-	.	-	1	3	-	-	-
	Verwarn. (14 JGG)	1	.	-	1	3	-	-	-

Im Jahre 1959 wurden nach vom Bayer. Statistischen Landesamt noch nicht aufgeschlüsseltem Material 1533 Personen wegen Vergehens gegen § 330a mit allgemeinen Rauschdelikten, darunter 133 Personen (123 männlich, 2 weiblich, 8 heranwachsend) in Bayern wegen Vergehens gegen § 330a i. V. mit einem Verkehrsunfall rechtskräftig verurteilt.

Erklärungen und Anmerkungen:

- . = statistisch nicht erfasst
- = Größenordnung unerfassbar
- a) Insges. vor der Tat durch deutsche Gerichte wegen Verbrechen oder Vergehen verurteilt
- b) darunter mehr als viermal
- c) Ausländer oder Staatenlose
- d) Es erhielten Strafe
- e) Es erhielten Strafe + Massregel
- f) Verurt. Gefängnis insges.
- g) Gef. bis einschl. 1 Monat
- h) dav. zur Bewährg. ausges.
- i) Gefängnis von 1 bis 3 Mon.
- k) Gefängnis von 3 bis 9 Mon.
- l) Gefängnis von mehr als 9 Mon.
- m) Haft insgesamt
- n) Haft i. V. mit anderer Freiheitsstrafe
- o) Geldstrafe allein
- p) Geldstr. neben Freih. Str.
- q) Auferlegung besonderer Pflichten (15 JGG) insges.
- 1) 330a i. V. mit Verkehrsinf.
- 2) 1 bis einschl. 3 Monate
- 3) Einmal Erziehungsmassregeln
- 4) 1 Tag bis 1 Jahr
- 5) Dreimal Schutzaufsicht
- 6) Einmal Schutzaufsicht

TABELLE 2a: Die wegen Delikten im Strassenverkehr Verurteilten nach der Art der Vergehen und nach Personengruppen 1954 - 1958 (Bundesgebiet ohne Saarland und Westberlin).

Auf je 100.000 Personen gleichen Alters Verurteilte wegen							
Jahr	Unfall- flucht	fahrlässiger		vors. Gefährdung des Strassenverkehrs	fahrl. Gefährdung des Strassenverkehrs	Volltrun- kenheit + Verkehrs- unfall	Vergehen nach StVG
		Tötung + Verkehrsunf.	Körper- verl.				
Jugendliche (14 bis unter 18 Jahre)							
1954	4,2	1,1	54,2	5,0	8,9	0,1	129,5
55	5,1	2,1	62,7	3,2	8,0	0,0	140,5
56	5,0	1,8	64,0	3,0	9,3	0,2	143,8
57	5,6	1,7	70,7	3,1	9,0	0,2	153,6
58	5,5	1,3	68,4	2,8	7,5	0,3	151,7
Heranwachsende (18 bis unter 21 Jahre)							
1954	22,0	10,8	348,1	25,8	86,0	0,8	566,0
55	25,1	13,5	418,7	11,4	86,6	1,4	573,2
56	29,3	16,6	455,8	9,7	99,6	1,3	583,7
57	32,7	18,6	490,5	9,3	81,0	2,5	621,9
58	32,2	15,6	437,9	6,8	63,1	2,6	611,5
Jung erwachsene (21 bis unter 25 Jahre)							
1954	23,6	14,6	373,8	27,1	116,0	1,6	612,7
55	30,6	17,5	446,8	10,7	115,9	2,9	658,1
56	37,0	19,9	486,9	7,5	138,5	3,2	657,9
57	36,7	23,3	514,4	7,3	122,7	3,7	672,4
58	42,9	20,9	468,0	4,8	99,0	4,6	647,2
Vollerwachsene (25 Jahre und älter)							
1954	10,7	4,3	143,5	9,7	53,6	0,8	200,8
55	13,3	5,2	179,5	4,0	54,1	1,0	227,0
56	15,2	6,3	193,8	2,5	58,5	1,1	218,3
57	15,9	7,1	208,8	1,9	55,7	1,6	220,5
58	16,3	6,2	177,4	1,3	44,0	1,8	193,6

TABELLE 2b: Der Anteil der einzelnen Vergehen im Strassenverkehr (Bundesgebiet ohne Saarl. und Westberl.).

Von 100.000 Vergehen im Strassenverkehr waren im Durchschnitt der Jahre
1954 - 1958

Personengruppe	Unfallflucht	fahrlässige		vors. Gefährdung des Strassenverkehrs	fahrl. Vergehen	Volltrunkenheit + Verkehrsunfall	Vergehen nach StVG
		Tötung + Verkehrsunf.	Körperverl.				
1)	2,2	0,7	28,2	1,5	3,8	0,1	63,4
2)	2,4	1,3	37,1	1,0	7,1	0,2	50,8
3)	2,7	1,5	35,4	0,9	9,1	0,3	50,2
4)	3,0	1,2	38,4	0,8	11,3	0,3	45,0
5)	2,9	1,3	37,3	0,9	10,1	0,2	47,3

- 1) Jugendliche (14 bis unter 18 Jahre)
 2) Heranwachsende (18 bis unter 21 Jahre)
 3) Jungerwachsene (21 bis unter 25 Jahre)
 4) Vollerwachsene (25 Jahre und älter)
 5) Strafmündige insges. (14 Jahre und älter)

TABELLE 2c: Die wegen Vergehens im Strassenverkehr Verurteilten nach der Art der Vergehen und dem Alter der Verkehrssünder (Durchschnitt 1954-58 für das Bundesgebiet ohne Saarl. u. Westberlin).

Alter von .. bis unter .. auf je 100.000 Personen gleichen Alters, die im Durchschnitt der Jahre 1954-58 verurteilt wurden wegen Delikten entsprechend dem obigen Schema

14-16	2,3	0,6	36,1	1,8	2,6	0,0	79,9
16-18	7,7	2,6	90,5	5,0	14,2	0,3	204,6
18-21	28,5	15,2	432,6	12,2	82,9	1,8	592,4
21-25	34,3	19,3	458,7	11,3	118,2	3,2	649,8
25-30	25,5	13,1	324,5	7,7	96,6	2,6	490,1
30-40	19,7	8,8	243,1	5,8	76,7	2,0	324,1
40-50	17,2	6,3	205,6	5,0	68,4	1,5	240,1
50-60	11,7	3,8	152,6	2,3	39,8	0,8	133,8
üb. 60	3,8	1,2	59,5	0,6	9,4	0,2	25,7
14-18	5,1	1,6	63,9	3,4	8,6	0,1	143,7
18-25	31,6	17,4	446,5	11,7	101,7	2,5	623,0
25-60	17,6	7,3	218,5	4,8	66,8	1,6	270,0
üb. 14	15,8	7,0	206,2	4,9	55,8	1,3	261,2

TABELLE 3: In Bayern und im Bund nach § 330a rechtskräftig Verurteilte nach dem Alter zur Zeit der Tat.

Jahr	Verg.	Wo ?	14	16	18	21	25	30	40	50	60 u. mehr Jahre	
			bis unter									
			16	18	21	25	30	40	50	60		
1954		Bay.	1	10	99	200	199	304	307	127	35	
55		Bay.	2	11	143	231	239	331	312	159	40	
	330a	Bund	5	39	547	1228	1062	1352	1205	515	134	
56	all-	Bay.	2	12	138	276	258	322	282	139	42	
	ge-	Bund	10	48	555	1112	1214	1327	1083	469	120	
57	mein	Bay.	1	21	152	266	267	358	282	150	46	
		Bund	3	93	665	1196	1330	1470	1003	495	137	
58		Bay.	-	27	196	257	256	328	229	126	39	
1954		Bay.	1	-	2	6	2	9	14	5	1	
55	330a	Bay.	-	-	4	12	11	15	20	9	2	
	i. V.	Bund	-	1	34	79	76	88	116	41	5	
56	mit	Bay.	1	-	5	17	7	22	12	9	4	
	Verk.	Bund	1	5	32	90	70	115	93	44	12	
57	Unf.	Bay.	-	-	3	12	14	17	21	5	2	
		Bund	-	6	65	110	123	161	117	70	20	
58		Bay.	-	1	10	18	31	29	19	11	1	

ABKÜRZUNGEN

Anm.	= Anmerkung
BAK	= Blutalkoholkonzentration
BayObLGSt	= Amtliche Entscheidungssammlung des Bayerischen Obersten Landesgerichts in Strafsachen
BGHSt	= Amtliche Entscheidungssammlung des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BT	= Besonderer Teil des Strafrechts (Maurach)
DAR	= Deutsches Autorecht
DR	= Deutsches Recht
DR (JW)	= Deutsches Recht nach Zusammenlegung mit der Juristischen Wochenschrift
DRiZ	= Deutsche Richterzeitung
DStR	= Deutsches Strafrecht
Fn.	= Fussnote
GA	= Gerichtsarchiv
GS	= Gerichtssaal
GSSt	= Grösser Senat für Strafsachen des BGH
HRR	= Höchststrichterliche Rechtsprechung
JMBI. NRW	= Justizministerialblatt für Nordrheinland-Westfalen
JR	= Juristische Rundschau
JW	= Juristische Wochenschrift
JZ	= Juristenzeitung
KG	= Kammergericht zu Berlin
LK	= Leipziger Kommentar zum Strafrecht
LM	= Entscheidungssammlung Lindenmaier-Möhring
MDR	= Monatsschrift für deutsches Recht
MonKrimPsych	= Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform
Nds. Rpfl.	= Niedersächsische Rechtspflege
NJW	= Neue Juristische Wochenschrift
RGSt	= Amtliche Entscheidungssammlung des Reichsgerichts in Strafsachen
S.	= Seite
St	= Strafsenat
VAE	= Verkehrsrechtliche Abhandlungen und Entscheidungen
VRS	= Verkehrsrechtssammlung
ZAkDR	= Zeitschrift der Akademie für deutsches Recht
ZStW	= Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft

LITERATURVERZEICHNIS

- Arndt, Herbert "Verkehrsverstöße im Rauschzustand",
DAR 54, 148 ff.
- Becker, Walter "Blutentnahmepflicht im Prozess",
JR 53, 453
- Borgmann, Werner "Blutalkohol bei Verkehrsstraftaten", sog. Gutachten
über den Bonner Blutalkoholversuch, Bielefeld o. J.
(Kirschbaum Fachverlag für Verkehr und Technik)
- Bruns, Hans-Jürgen "Die Bedeutung des krankhaft oder rauschbedingten
Irrtums für die Feststellung einer ' mit Strafe bedrohten
Handlung' i. S. der §§ 42b, 330a StGB",
DStR 39, 225-250
- "Zur neuesten Rechtsprechung über die Strafbarkeit
der Volltrunkenheit",
JZ 58, 105 ff.
- Cramer, August "Gerichtliche Psychiatrie",
4. Aufl. Jena 1908
- Dahm, N. "Zur Bestrafung der Rauschtat nach § 330a",
ZAKDR 39, 267 ff.
- Dallinger, Wilhelm "Aus der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs in
Strafsachen",
MDR 54, 333 u. ö.
- Dollinger, Karl "Zur Handlung des Zurechnungsunfähigen in § 330a",
DR (JW) 39, 1033 ff.
- Dreher, Eduard Anm. zu BGHSt 9, 390, MDR 57, 179
- Dreher, Maassen "Strafgesetzbuch" 3. Aufl. 1959
- Elbel-Schleyer "Blutalkohol", 2. völlig Neubearb. Aufl.,
Stuttgart 1956
- Engisch, Karl "Der finale Handlungsbegriff", Kohlrausch-Festschrift
Berlin 1944, S. 141 ff.
- Floegel-Hartung "Strassenverkehrsrecht" 12. Aufl. 1959
- Flor, N. Anmerkung zu Gramsch, JW 38, 781

- Gerland, Heinrich "Der Rauschmittelmissbrauch nach § 330a", ZStW 55 (1936), S. 784 ff.
- Graf, Ludwig "Aus der Praxis zur Rauschtat", DRiZ 34, 235 ff.
- Gramsch, Gernot "Versuch und Teilnahme beim Rauschmittelmissbrauch nach § 330a", JW 38, 779 ff.
- Heinitz, Ernst "Zum Verhältnis der Wahlfeststellung zum Satz in dubio pro reo", JR 57, 126 ff.
Anmerkung zu BGHSt 10, 247, JR 57, 347 ff.
- Hülle, Werner "Die Beurteilung der Zurechnungsfähigkeit durch den Tatrichter", JZ 52, 296 f.
- Jagusch, Heinrich Leipziger Kommentar I. Bd. 8. Aufl. 1957 zu § 20a
- Jescheck, Hans-Heinrich "Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs in Strafsachen", GA 59, 65 ff.
- Klee, N. Anmerkung zu RGSt 73, 11, JW 39, 547 ff.
- Kohlrausch-Lange "Strafgesetzbuch" 42. Aufl. Berlin 1959
- Kurth, Heinz-Bernd "Die Strafverfolgung der im Vollrausch begangenen Privatklagedelikte", NJW 52, 731
- Lange, Richard "Der gemeingefährliche Rausch", ZStW 59 (1940), S. 574-600
Anmerkung zu BGHSt 1, 124 und OLG Oldenburg Nds.Rpfl. 51, 131, JZ 51, 460 ff.
Anmerkung zu BGHSt 4, 20, JZ 53, 408 ff.
"Die Behandlung der Volltrunkenheit in der Strafrechtsreform", JR 57, 242 ff.
- Langelüddecke, Albrecht "Lehrbuch der gerichtlichen Psychiatrie", 2. Aufl. Berlin 1959

- Letz, R. "Prozessuale Fragen zu § 330a",
ZAkDR 39, 643
- Lucas, F. "Das neue dänische Strafgesetz",
MonKrimPsych 21. Jg. (1930), S. 641 ff.
- Maurach, Reinhart "Schuld und Verantwortung im Strafrecht",
Wolfenbüttel und Hannover 1948
- "Besonderer Teil des Strafrechts",
2. Aufl. Karlsruhe 1956, 3. Aufl. 1959
- Mayer, Hellmuth "Die folgenschwere Unmässigkeit",
ZStW 59 (1940), S. 283 ff.
- "Strafrecht Allgemeiner Teil",
Stuttgart und Köln 1953
- Mezger, Edmund "Kriminalpolitik" 1934
- "Volltrunkenheit und Rauschat gem. § 330a",
MonKrimPsych 27. Jg. (1936), S. 410 ff.
- "Strafrecht. Ein Lehrbuch", 3. unver. Aufl.
München 1949
- "Studienbuch II", 7. Aufl. 1960
- Moser, Karl "Allgemeiner Teil des Strafgesetzbuchs nach der
Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesge-
richtshofs unter Berücksichtigung der Steuergesetze",
2. Aufl. Augsburg 1953
- Mueller, Berhold "Lehrbuch der gerichtlichen Medizin",
Berlin-Göttingen-Heidelberg 1953
- Nebel, Oskar Anmerkung zu RGSt 69, 187, JW 35, 2373 f.
- Niederreuther, N. "Prozessuale Fragen um § 330a",
DStR 36, 241 ff. und ZAkDR 39, 643 f.
- "Zur Anwendung des § 330a",
GS 114 (1940), S. 322-345
- Ponsold, Albert "Lehrbuch der gerichtlichen Medizin",
1. Aufl. Stuttgart 1950, 2. Aufl. 1957
- Raschik, N. "Nochmals: Die Strafverfolgung der im Vollrausch
begangenen Privatklagedelikte", NJW 52, 1045

- Redelberger, N. "Die strafrechtliche Verantwortlichkeit der Wirte bei Rauschdelikten?", NJW 52, 921 ff.
- Roeder, Hermann "Das Schuld- und Irrtumsproblem beim Vollrausch", Rittler-Festschrift 1957, S. 211-242
- Roth-Stielow, K. "Blutalkoholberechnung, eine immer noch unsichere Sache", NJW 56, 1785 ff.
- Sauer, Wilhelm "Kriminologie", Berlin 1950
"System des Strafrechts, besonderer Teil", Köln und Berlin 1954
- Schäfer, Karl Anmerkung zu RGSt 70, 42, JW 36, 1129 ff.
- Schäfer-v. Dohnanyi * Nachtrag 1936 zu Frank, "Strafgesetzbuch", 18. Aufl. 1931
- Schäfer-Wagner-Schaf-
heutle "Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher und über Massregeln der Sicherung und Besserung", Berlin 1934
- Schafheutle, Josef dto., JW 33, 2794 ff.
- Schlosky, N. "Straftaten in Volltrunkenheit" JW 36, 3425 ff.
- Schmidt, Fritz W. "Nochmals: Strafrechtliche Verantwortlichkeit der Wirte bei Rauschdelikten", NJW 52, 1122 f.
- Schneidewin, Karl "Vollrausch und Wahlfeststellung. Zu BGHSt 9, 390", JZ 57, 324 ff.
- Schönke-Schröder "Strafgesetzbuch" 9. Aufl. 1959
- Schreyer, Alfons "Die Volltrunkenheit im heutigen Strafrecht", Münchener Dissertation 1937
- Schröder, Horst "Der subjektive Tatbestand des § 330a", DRiZ 58, 219 ff.
- Schultz, Hans "Die Behandlung der Trunkenheit im Strafrecht. Dogmatische Betrachtungen". Heft 8 (1960) der Schriftenreihe der Gesellschaft für Rechtsvergleichung Hamburg, herausgeg. von Hans Dölle (Strafrechtliche Referate

und Diskussionsbeiträge zur 6. Tagung der Gesellschaft für Rechtsvergleichung in Freiburg i. Brsg. vom 24. - 27.9.1958)

- Schwarz, Otto "Die Rauschat und Wahlfeststellung",
NJW 57, 401 f.
"Strafgesetzbuch", 22. Aufl. 1959
- Seibert, Claus "Zum Einwand der Trunkenheit",
NJW 54, 1028
- Siegert, N. "Der Missbrauch von Rauschgiften in der Strafrechtsreform", MonKrimPsych 23. Jg. (1932), S. 335 ff.
- Sperlein, N. "Prozessuale Fragen zu § 330a",
ZakDR 39, 569 ff.
- Statist. Bundesamt "Wirtschaft und Statistik",
Heft 6 Juni 1960
- Stooss, C. Zur Strafrechtsreform, MonKrimPsych 19. Jg. (1928),
S. 345 f.
- Stutzer, N. "Die 'mit Strafe bedrohte Handlung' i. S. des § 330a",
DStR 39, 250 ff.
- Traub, Fritz "§ 330a und die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum Verbotsirrtum",
JZ 59, 9 ff.
- v. Weber, Hellmuth "Die Bestrafung der Rauschat",
GS 106 (1935), S. 329 ff.
Anmerkung zu RGSt 73, 132, DR 39, 993
Anmerkung zu BGHSt 4, 20, NJW 53, 1072 f.
"Die Bestrafung der Volltrunkenheit",
GA 58, 257 ff.
- Welzel, Hans "Das deutsche Strafrecht", 6. Aufl. Berlin 1958
- Werner, Wolfhart Leipziger Kommentar II. Bd. 8. Aufl. 1958 zu § 330a
- v. Winterfeld, Achim "Hirnverletzte im Strafrecht",
NJW 50, 781 ff.

LEBENS LAUF

Am 18. Juni 1933 wurde ich zu Türkheim a/Wertach als Sohn des Rechtsanwalts Dr. Theodor Kuen und seiner Ehefrau Josephine, geb. Henkel, geboren. Nach dem Besuch von 4 Klassen Volksschule trat ich im Jahre 1944 in die Oberrealschule mit Gymnasium Mindelheim ein und legte im Jahre 1952 die Reifeprüfung ab. Anschliessend nahm ich das Studium der Rechte und Betriebswirtschaft an der Universität München auf, bestand im Frühjahr 1956 das Diplom-Kaufmanns-Examen und im Sommer 1958 nach krankheitsbedingter Unterbrechung des Jura-studiums die erste juristische Staatsprüfung. Seither bin ich Rechtsreferendar im Vorbereitungsdienst der Justiz und Verwaltung.

